

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

De l'Insaisissabilité des Immeubles dotaux

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

sera soutenu le jeudi 11 juin 1908 à 1 heure

PAR

Athanase DIMITRESCO

Président : M. PIEDELIÈVRE

Suffragants : MASSIGLI, professeur.
WAHL, agrégé.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1908

De l'Insaisissabilité
des Immeubles dotaux

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

De l'Insaisissabilité des Immeubles dotaux

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

sera soutenu le jeudi 11 juin 1908 à 1 heure

PAR

Athanase DIMITRESKO



Président : M. PIEDELIÈVRE

Suffragants { MASSIGLI, professeur.
WAHL, agrégé.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1908



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DE

l'Insaissabilité des Immeubles dotaux

INTRODUCTION

IDÉE GÉNÉRALE DU RÉGIME DOTAL. L'INALIÉNABILITÉ
DOTALE ET SON COROLLAIRE, L'INSAISSABILITÉ.

Le régime dotal est assurément de tous les régimes matrimoniaux celui qui est le plus protecteur de la dot de la femme. On a dit, non sans raison, que ce régime se caractérisait en ce que la dot est gouvernée soit quant à sa constitution, soit quant à son administration et à sa conservation, soit enfin au point de vue de sa restitution, par des dispositions législatives particulières (1). Ce régime se préoccupe d'assurer à la femme, dans son intérêt, dans celui du ménage et des enfants qui naîtront de l'union, la conservation de ses biens. Il tend à éviter que le mariage ne soit pour la femme une spoliation.

Cette question du sort de la dot intéresse au plus haut point non seulement la classe riche, mais encore la classe pauvre, celle des paysans et des ouvriers où la

(1) BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE. — *Du Contrat de mariage*, 2^e édition, 1901, t. III, n^o 1542.

seule fortune de la femme consiste dans les quelques économies qu'elle a péniblement amassées et qui sont employées le plus souvent à l'acquisition d'un modeste livret de la Caisse d'Épargne. Au cas où la dissolution du mariage surviendrait brusquement, il importe que l'épouse conserve quelques ressources qui lui permettent de parer aux nécessités de l'existence en attendant qu'elle trouve la situation indispensable pour lui assurer la vie quotidienne.

Cependant, la protection de la dot de la femme ne doit pas être poussée à l'excès, il importe que la dot ne soit pas absolument intangible et qu'il soit permis aux époux, le cas échéant, de conjurer la mauvaise fortune en se procurant, au besoin sur la dot, les ressources nécessaires pour subvenir aux dépenses de la vie commune. Le mari peut, sous l'influence de certaines circonstances, se trouver momentanément dans l'impossibilité de gagner l'argent indispensable à la vie du ménage. La destination normale de la dot doit être alors de remplacer pour quelque temps le produit du travail du mari, car il est du devoir de chaque époux d'affecter à l'entretien de la famille les biens qu'il possède personnellement. Donc, bien que la fortune de la femme doive être scrupuleusement sauvegardée, il convient de ne pas pousser la protection à l'extrême, et sous prétexte de conserver la dot de la rendre impropre à son affectation normale, c'est-à-dire à l'acquittement des charges de l'union conjugale.

Le régime dotal ne répond pas toujours à ce deside-

ratum. La faveur dont il jouit tient surtout à ce qu'il permet de prémunir la femme contre les conséquences de dissipations commises par le mari, contre les poursuites des créanciers, venant réclamer sur la dot l'acquittement des dettes contractées à leur égard.

Ce régime vient du droit romain. A Rome la conservation de la dot fut assurée par des règles très strictes à partir de la loi *Julia De Fundo Dotali*, qui défendait au mari d'aliéner l'immeuble dotal italique sans le consentement de la femme. Le mari était à Rome *Dominus dotis*, mais il ne possédait pas sur elle les mêmes pouvoirs que ceux d'un propriétaire ordinaire, parce qu'il devait la restituer à la femme ou à ses représentants après la dissolution du mariage. Aucune aliénation, ni directe, ni indirecte, ni partielle, ni totale ne lui était permise, il ne pouvait grever le fonds dotal d'une hypothèque même avec le consentement de la femme. Cette protection avait été organisée en vue d'assurer à la femme la conservation de sa fortune, de lui maintenir après un divorce la possibilité de se remarier et de permettre en tous cas à ses ayants droit de retrouver intact le montant des valeurs constituant la dot, lorsque la durée de l'union conjugale avait pris fin (1).

L'inaliénabilité dotale passa dans l'ancien droit, mais elle ne se répandit pas sur tout le territoire, elle

(1) Cf. GIRARD. *Manuel de droit romain*, 4^e édition, 1906, page 953.

ne fut usitée que dans les pays de droit écrit et dans la région normande.

Ce sont les traits du régime dotal romain que l'on retrouve dans les pays de droit écrit, le régime demeure dans l'ensemble un régime destiné à assurer un fonds de réserve pour la femme et sa famille ; le fonds dotal échappe à toute aliénation, la femme pas plus que le mari n'a le droit de contracter des obligations sur sa dot (1). Les immeubles dotaux deviennent la propriété du mari comme à Rome, mais il est tenu de la restituer à la dissolution. La dot est intangible, les obligations contractées par la femme pendant son mariage n'affectent pas ses biens dotaux, alors même que le mariage aurait pris fin, si non les époux auraient un moyen trop facile de tourner la règle de l'indisponibilité de la dot (2). Il n'y avait que dans des cas exceptionnels que la dot pouvait être engagée par la femme. C'est ainsi que la femme marchande publique pouvait engager valablement ses biens dotaux pour les besoins de son commerce. D'après Roussilhe, le Parlement de Toulouse aurait validé par un arrêt du 27 août 1693 la vente d'un immeuble dotal consentie par une femme pour acquitter les dettes nécessitées par son commerce (3). L'Édit de 1606, bien qu'ayant abrogé le Sénatus consulte Velléien, n'empêche pas, d'ailleurs, l'incapacité pour la femme de s'obliger même sur ses paraphernaux

(1) BRISSAUD. *Cours d'histoire générale du droit français*, t. II, 1904, page 1689.

(2) ROUSSILHE. *Traité de la dot*, 1785, n^{os} 236, 379 et suivants.

(3) *Traité de la dot*, n^o 310.

dans l'intérêt de son mari et à *fortiori* sur ses biens dotaux. En définitive, dans les pays de droit écrit, la protection des intérêts de la femme mariée sous le régime dotal reposait sur deux fondements distincts ; d'abord, l'inaliénabilité de la dot résultant de la loi Julia, puis l'incapacité de la femme qui découlait du Sénatus-consulte Velléien maintenue dans l'usage malgré son abrogation.

Il y avait une autre région où l'inaliénabilité dotale s'affirmait avec énergie : le droit Normand avait organisé de bonne heure des garanties assurant à la femme la restitution de sa dot et c'était un principe universellement accepté en Normandie que celui de l'inaliénabilité de la dot immobilière ; la maxime « Bien de femme ne doit jamais se perdre » était courante en Normandie (1). L'inaliénabilité, là aussi, était absolue, toutefois, en raison des inconvénients que cette inaliénabilité engendrait pour le crédit, une pratique fort ancienne était en vigueur dans les provinces normandes : la femme dont le bien avait été aliéné par le mari ne pouvait reprendre son bien après la mort de ce dernier qu'en exerçant dans l'an et jour du décès de son mari une action qui portait le nom de *Bref de mariage encombré* (2). Cette action offrait le caractère d'une action possessoire ; si la femme préférait agir comme propriétaire, elle pouvait demander la restitution de son bien aliéné par *l'action de loi apparente* dans les

(1) BRISSAUD. Page 1680.

(2) BRISSAUD. Page 1680.

quarante ans suivant la dissolution du mariage. Enfin la coutume de Normandie de 1583 permit à la femme et au mari, en agissant conjointement, d'aliéner la dot.

Entre la conception normande de l'inaliénabilité dotale et la conception romaine de la même institution, certaines différences s'aperçoivent. D'abord, la dot en Normandie ne porte pas le même nom qu'en droit romain, elle s'appelle *mariage* et non *dot*, et surtout l'inaliénabilité dotale n'est pas organisée en Normandie de la même manière que dans les pays de droit écrit ; dans ces derniers, c'étaient les biens dotaux en nature qui devaient être conservés, en Normandie au contraire, il suffisait que la femme fût assurée de recouvrer la valeur de sa dot (1).

Le Code Civil a conservé le principe de l'inaliénabilité des biens dotaux, et, comme corollaire, il lui a adjoint l'insaisissabilité. L'inaliénabilité a été conçue par le Code Civil comme ayant pour but d'apporter des restrictions au droit de propriété de la femme ; elle est destinée à défendre l'épouse soit contre sa propre faiblesse, soit contre l'influence que le mari pourrait exercer sur elle. Le fondement de l'inaliénabilité dotale s'est élargi au cours des siècles ; tandis que le droit romain ne l'avait comprise au début que comme destinée à permettre à la femme de retrouver sa dot, à la dissolution du mariage, et par suite de se remarier, le droit français considère l'inaliénabilité comme ayant une portée plus haute : ce n'est point seulement de l'in-

(1) BRISSAUD. Page 1680 et suivantes.

térêt personnel de la femme qu'il s'agit, l'intérêt des enfants et celui de la famille toute entière sont en jeu. L'inaliénabilité dotale, déclare Duveyrier dans son rapport au Tribunat, forme le caractère distinctif du régime dotal. C'est par elle qu'il développe ses plus grands avantages, c'est à l'impossibilité absolue d'aliéner le fonds dotal que la pratique du régime qui établit cette impossibilité attache la conservation des biens, l'assurance des hérédités directes, la fortune des enfants, la prospérité des familles et le lustre social (1). Le corollaire nécessaire de l'inaliénabilité de la dot est l'insaisissabilité des biens qui en font partie.

Les traits caractéristiques du régime dotal sous le Code civil se résument donc en deux idées, l'inaliénabilité dotale et l'insaisissabilité. Le régime dotal étant une protection édictée par la loi pour soustraire la femme à l'influence dangereuse de son mari ou à ses propres entraînements, il importe que les biens dotaux, soit en fonds, soit en revenus, ne répondent pas des dettes contractées par la femme pendant son mariage. L'œuvre législative eût été incomplète si, après avoir prohibé l'aliénation directe, le législateur n'avait pas étendu cette défense à l'aliénation indirecte, résultant de dettes contractées, exécutoires sur le fonds dotal et de nature à en entraîner la vente. Bref, l'insaisissabilité dotale consiste en ce que les engagements de la femme souscrits pendant le mariage ne sont jamais exécutoires

(1) LOCRÉ. T. XIII, page 386; FENET. T. XIII, page 756.

sur sa dot, même après que l'union conjugale est dissoute. Cette insaisissabilité, corollaire de l'inaliénabilité, s'applique à la dot, c'est-à-dire, d'après la formule indiquée par l'article 1540, au bien que la femme apporte au mari pour subvenir aux charges du ménage. Ces expressions désignent non point ce que la femme apporte au mariage d'une manière vague, de ce qu'elle possède le jour de la célébration du mariage, il s'agit des biens dont le mari obtient la jouissance dont il gagne les revenus. Il faut donc, pour qu'il y ait dot, que la femme ait transféré à son mari, soit la propriété, soit au moins la jouissance de certains biens. Dans le patrimoine de la femme mariée sous ce régime, se rencontrent deux masses de biens, d'abord les biens dotaux qui demeurent propres à la femme, mais dont le mari a l'administration et la jouissance *à peu près* comme un usufruitier ordinaire ; ensuite les biens paraphernaux, c'est-à-dire ceux qui sont en dehors de la dot et dont la femme se réserve non seulement la propriété, mais encore l'administration et la jouissance exclusive. Ces biens-là sont en dehors du ménage ; ils ne serviront point à aider le mari, la femme se les réserve en propriété, jouissance et administration. A ce point de vue et relativement aux biens de cette dernière catégorie, le régime dotal apparaît donc comme une variante de la séparation de biens ; mais cette observation est plus théorique que pratique, car, en fait, la femme abandonnera presque toujours à son mari l'administration de son patrimoine paraphernal.

Les biens dotaux, à leur tour, peuvent être divisés en deux catégories : d'une part les biens dotaux proprement dits ou dot en nature, d'autre part, la dot en valeur, c'est-à-dire les créances ou les reprises dotales. Sur les biens de la première catégorie, le mari est un véritable usufruitier, la femme conservant la nue-propriété, c'est à cette catégorie de biens dotaux que s'applique dans toute son énergie le principe de l'inaliénabilité dotale avec sa conséquence immédiate, l'insaisissabilité des biens dotaux. Quant aux biens de la seconde catégorie et qui forment la dot en valeurs, ils sont de telle nature, qu'on ne saurait en jouir sans les consommer ; ils ne sont susceptibles par leur nature que d'un quasi-usufruit, et de même que pour les propres imparfaits sous le régime de la communauté, le mari exerçant sur eux un quasi-usufruit, en devient propriétaire, la femme n'ayant, lors de la dissolution du mariage, qu'un droit de créance qui porte sur la restitution d'une valeur équivalente à celle qu'elle a apportée. (Art. 687 C. Civ.)

Pour que les biens constitués en dot soit par la femme elle-même, soit par des tiers dans le contrat de mariage, soient régis par le double principe de l'inaliénabilité et de l'insaisissabilité, une stipulation expresse du régime dotal est nécessaire de la part des époux. (Art. 1392.) Il faut que le contrat ne laisse subsister aucun doute, que les tiers qui seront appelés à le consulter soient renseignés d'une manière précise sur la

volonté des époux de rendre inaliénables et insaisissables les biens constitués en dot.

D'ailleurs, cette inaliénabilité dotale peut être stipulée sous d'autres régimes que le régime dotal, et inversement, il est permis d'insérer dans un contrat de mariage qui adopte le régime dotal une clause permettant aux époux d'aliéner les biens dotaux. En fait, cependant, c'est sous le régime dotal que se rencontre la double règle de l'inaliénabilité et de l'insaisissabilité qui en forme la caractéristique économique. La dotalité, en maintenant à l'abri des aliénations une partie du patrimoine de la femme, réserve ainsi aux époux une masse de biens intangibles qui les met à l'abri de la mauvaise fortune.

C'est là le principal avantage du régime dotal, mais on ne saurait méconnaître que, en raison du principe de l'inaliénabilité des biens dotaux, la femme ne pourra venir au secours de son mari au cas où celui-ci s'engagerait dans des entreprises malheureuses ; les époux, comme on l'a dit bien souvent, sont exposés à mourir de faim en présence d'une dot qui, intangible, n'est point utilisable comme moyen de crédit. Il est défendu de songer à une aliénation en dehors des cas expressément prévus où la loi permet l'aliénation des biens dotaux à la condition que la justice donne son approbation. (Art. 1455 à 1459).

Le régime dotal présente un autre inconvénient qui était sensible surtout avant la loi du 10 juillet 1850 ; il

est de nature à se prêter à des fraudes au détriment des tiers. En dissimulant sa qualité de femme dotale, et en se présentant comme mariée sans contrat, la femme peut tromper de la manière la plus complète les tiers qui seraient tentés de traiter avec elle : elle pourrait, en effet, en vue de rendre inefface ses engagements, apposer aux tiers son contrat de mariage, et les aliénations ou les hypothèses portant sur les biens dotaux seraient invalidées. Le législateur en 1850 est venu mettre obstacle à ces fraudes en organisant la publicité des contrats de mariage, les tiers sont ainsi avertis de l'existence de la dotalité ; ils ne sont pas cependant à l'abri de tout danger et au point de vue du crédit, le régime dotal est encore susceptible d'engendrer des inconvénients soit pour les tiers, soit pour la femme.

Le plus souvent, la femme abandonne au mari l'administration de ses biens paraphernaux ; or, aucune clause du contrat de mariage n'avertit généralement les tiers que le mari peut devenir débiteur de la femme en vertu de ses actes d'administration. Il y a là un danger pour eux, car la jurisprudence, développant les principes du code et soucieuse de protéger les intérêts de la femme, s'est fixée en ce sens que l'hypothèque légale garantit l'exercice des créances que la femme peut avoir à prétendre contre son mari à raison de l'administration de ses paraphernaux (1). Dès lors, si les tiers ont considéré² comme libres à leur profit, en trai-

(1) Cass. 14 novembre 1861, D. 62, 1, 367.

tant avec le mari, les immeubles de ce dernier, ils seront exposés à un grave préjudice, contre lequel la loi de 1850 ne les couvre pas.

Insuffisante à protéger les tiers, contre des fraudes possibles des époux, la loi de 1850 n'assure pas davantage la protection complète de la femme contre elle-même, attendu que ce sera sur elle que les tiers indelicats feront retomber les risques qu'ils ont encourus lors de l'acquisition d'un bien dotal. Ceux qui prêteront de l'argent au mari ou à la femme sur les biens dotaux s'assureront contre les risques éventuels qui les menacent en versant aux époux une somme très inférieure à la valeur réelle des biens donnés en gage. Par suite, un régime qui a été souvent regardé comme constituant une protection exagérée des biens de la femme est quelquefois de nature à produire des résultats tout opposés.

Sur les biens dotaux, le mari exerce un droit d'administration et de jouissance ; le droit de jouissance du mari est essentiellement personnel, il constitue un attribut inhérent à la puissance maritale, et, pas plus que cette puissance elle-même, il ne saurait être cédé : mais, si le droit d'usufruit concédé par la loi au mari est en lui-même incessible et insaisissable, il en est autrement des fruits de la dot perçus par le mari ; ces fruits font partie de son patrimoine, ils sont par conséquent régis par les mêmes règles que celles qui gouvernent les autres biens compris dans son patrimoine ;

toutefois, si le mari perçoit les fruits et revenus des biens dotaux, il est tenu d'une obligation, celle de les employer aux besoins du ménage, car là est leur but et leur destination ; il est donc logique, et telle est la jurisprudence, que le mari ne puisse céder et ses créanciers saisir que la portion des revenus demeurée libre après l'acquittement des charges du ménage (1).

Dans la pratique, cette jurisprudence aboutit évidemment à des difficultés pour la détermination de la portion des revenus dotaux que les créanciers du mari peuvent saisir ; aussi ceux-ci préfèrent-ils s'abstenir.

Après ces idées générales, nous étudierons successivement :

Chapitre I : Le fondement de l'insaisissabilité et celui de l'inaliénabilité dotale, à laquelle elle se rattache et qui en est le principe et la cause.

Chapitre II : A l'égard de quels créanciers l'insaisissabilité existe-t-elle ?

Chapitre III : Etendue des droits des créanciers qui, par exception, peuvent saisir la dot.

Chapitre IV : Examen de la question de savoir si l'insaisissabilité s'étend également aux revenus dotaux.

Chapitre V : La durée de l'insaisissabilité.

Chapitre VI : La sanction de l'insaisissabilité dotale.

(1) AUBRY et RAU. *Cours de droit civil français*, § 535 et notes 32 à 34 ; CALMET DE SANTERRE. *Cours de droit civil*, t. VI, n° 326 bis ; GUILLOUARD. *Traité du contrat de mariage*, t. IV, n°s 1816-1819 ; Cass., 24 novembre 1890, D. 1, 425 ; Rennes, 9 mai 1895, D. 96, 2, 65 ; Cass. Roumaine, 10 janvier 1900, B. P. 71 ; Trib. Jassy, 28 septembre 1902, Dreptul.

CHAPITRE PREMIER

LE FONDEMENT DE L'INSAISSABILITÉ COROLLAIRE DE L'INALIÉNABILITÉ DOTALE.

« Le régime dotal, a déclaré Berlier, dans l'exposé des motifs au Corps Législatif, ne tire pas son nom de la seule circonstance qu'il y a une dot constituée, car le régime de la communauté admet aussi la constitution de dot. Le régime dotal n'est ainsi appelé qu'à raison de la manière particulière dont la dot se trouve non pas constituée, mais régie, après la constitution qui en a été faite (1). »

Le but du législateur a été d'assurer l'existence de la femme et la protection des intérêts pécuniaires des enfants à naître de l'union conjugale. « L'inaliénabilité, déclarait Cambacérès au Conseil d'Etat, n'est pas établie pour ramener la dot dans les mains du père, mais pour conserver les fonds consacrés aux charges du ménage et le patrimoine des enfants (2). » C'est pour ce motif que, aux termes de l'art. 1554, « les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués pendant le mariage ni par le mari ni par la femme, ni par les deux conjointement, sauf les exceptions qui suivent ».

Le motif de la défense portée dans l'article 1554

(1) FENET. T. XIII, page 681.

(2) FENET. T. XIII, page 575.

s'aperçoit facilement, le mari ne pourrait vendre les biens dotaux que s'il en était propriétaire ; or, ils appartiennent à la femme, mais, quel est, dans le droit actuel, le fondement de l'inaliénabilité dotale par rapport à la femme ? Faut-il considérer que la dot est inaliénable par suite de l'incapacité personnelle de l'épouse ; l'inaliénabilité résulte-t-elle, au contraire, de l'indisponibilité réelle dont la dot est frappée ?

Avant de répondre à cette question, il semble qu'une observation générale doive être faite. Le système de la loi Julia a été certainement écarté par le Code civil, car cette loi se réfère à un système législatif où le mari est propriétaire de la dot. Aujourd'hui il n'en est plus ainsi et la propriété de la dot demeure incontestablement à la femme. De plus, dans la conception de la loi Julia, la femme ne peut aliéner sa dot, le mari non plus, mais ils le peuvent d'un accord réciproque ; l'article 1554 semble au contraire se référer plutôt au Sénatus-consulte Velléien modifié par les règles spéciales adoptées par Justinien. On sait que Justinien avait apporté deux additions importantes à la loi Julia, d'abord prohibition d'aliéner tous les biens de la femme en quelque lieu qu'ils fussent situés, ensuite impossibilité de procéder à une aliénation valable même avec le consentement de l'épouse. La prohibition romaine, avec la rigueur que lui avait donnée Justinien, est passée dans le Code civil qui n'a pas tenu compte des quelques dérogations apportées dans certaines

régions de l'ancien droit au principe romain. (C'est ainsi qu'une déclaration de Louis XIV du 21 avril 1664 avait permis au mari d'aliéner la dot avec le concours de la femme, mais cette autorisation se restreignait aux Provinces du Beaujolais, du Forez, du Lyonnais et du Mâconnais) (1). C'est donc l'inaliénabilité rattachée plutôt au Sénatus consulte Velléien qui a été adoptée par le Code civil.

On a soutenu cependant que l'inaliénabilité des biens dotaux reposait sur une véritable indisponibilité. Voici les intérêts qu'il y a à choisir entre ces deux théories : 1° Si l'inaliénabilité se rattache à l'incapacité dont la femme serait frappée, au cas où deux étrangers mariés sous le régime dotal possèdent des immeubles en France, l'inaliénabilité de ces biens sera, en cas de conflit entre la loi française et la loi nationale, réglée par cette loi ; s'il s'agissait au contraire d'une question d'indisponibilité, les règles du statut réel s'appliqueraient et la loi française serait souveraine pour trancher le conflit.

2° Si l'on admet que l'incapacité pour la femme de s'obliger sur ses biens dotaux tienne à une indisponibilité réelle, il va en résulter que la nullité commencera du jour du mariage, mais prendra fin avec lui ; par suite les créanciers de la femme, même antérieurs au

(1) ARGOU. *Histoire du droit français*, Livre III, ch. VIII, pages 75 et 76, édition de 1771.

(1) Cf. AUDINET, *Principes de droit international privé*, 2^e édition, 1906, n^{os} 290 et suivants.

mariage, n'auraient pas le moyen de faire saisir et vendre les biens dotaux pendant le cours de l'union conjugale ; au contraire les créanciers, envers qui la femme se serait engagée pendant le mariage, pourraient faire saisir et vendre les biens dotaux dès le jour de la dissolution du mariage, l'indisponibilité ayant pris fin à cette date. Au contraire, si l'inaliénabilité provient d'une incapacité de la femme, toutes les obligations qu'elle aura assumées avant le mariage seront exécutoires sur ses biens dotaux. Mais les obligations contractées pendant l'union conjugale, c'est-à-dire à une époque où la femme était dans l'impossibilité de s'obliger, ne pourront frapper la dot même après la dissolution du mariage.

3° Comment expliquer avec la théorie de l'indisponibilité que la femme puisse contracter une obligation valable sur ses biens dotaux à raison de délit ou de quasi-délit ? La jurisprudence l'admet cependant. C'est qu'elle se rattache à la théorie de l'incapacité et la solution qu'elle adopte s'harmonise alors avec les principes généraux du droit, car on sait que les incapables s'obligent par leurs délits ou quasi-délits (Art. 1310).

Enfin 4°, la nullité des engagements contractés par la femme présente un caractère purement relatif si elle a pour fondement l'incapacité, et les règles des articles 1125 et 1304, la possibilité d'une confirmation et la prescription abrégée de 10 ans s'appliqueront. Avec l'inaliénabilité assimilée à une indisponibilité

réelle, la nullité apparaît comme absolue, la prescription n'est acquise que par 30 ans (Art. 2262) et la confirmation n'est plus possible. Examinons successivement les deux théories.

§ 1. — La théorie de l'indisponibilité réelle des biens dotaux.

Cette théorie considère l'inaliénabilité dotale comme tenant, non à l'incapacité du propriétaire, en l'espèce la femme, mais à la condition des biens frappés de dotalité. Cette théorie a été exposé par Demolombe d'abord, et reprise ensuite par M. Mongin (1).

D'après M. Mongin les biens dotaux sont retirés du commerce pendant toute la durée du mariage, comme le sont pour une autre cause les biens du domaine public, et ils deviennent par conséquent indisponibles entre les mains des époux. « La femme, dit M. Mongin, « est toujours propriétaire, mais son droit de propriété « n'est plus entier, il est démembré, il n'est plus absolu, « mais privé d'une de ses prérogatives ordinaires, le « droit de disposer. »

Dans la patrimoine de la femme, d'après la théorie soutenue par cet auteur, les biens dotaux formeraient ainsi une sorte de réserve, que la femme dotale ne pourrait pas entamer pendant le mariage par aucun acte de disposition.

Les partisans de l'idée d'indisponibilité réelle invoquent surtout en faveur de leur système les disposi-

(1) *Revue Critique de* 1886, pages 52 et suivantes; TESSIER. *De la dot*, n° 79; AUBRY et RAU. T. V, § 538.

tions de l'article 1554 Code civil. dont la formule ne dit pas que la femme est incapable d'aliéner les biens dotaux, mais que les biens dotaux ne *peuvent* pas être aliénés, visant ainsi *les biens* plutôt que l'incapacité de la femme dotale.

Nous ne croyons pas que l'article 1554 du Code civil comporte une telle interprétation ; selon nous, cet article est bien loin de trancher la difficulté, car sa disposition est exacte dans les deux théories, aussi bien dans la théorie de l'indisponibilité réelle, que dans celle de l'incapacité de la femme.

Dans l'une comme dans l'autre, *la dot est inaliénable* : dans la théorie de l'incapacité, elle est la suite de cette incapacité même ; dans l'autre, elle en est le point de départ.

§ 2. — **La théorie de l'incapacité de la femme dotale.**

C'est la théorie qui a le plus de partisans, et elle est admise par la jurisprudence (1).

D'après cette théorie, l'inaliénabilité dotale dérive d'une incapacité spéciale de la femme mariée dotalement. Par suite de sa soumission au régime dotal, la femme devient, pendant toute la durée du mariage, incapable d'aliéner ses immeubles dotaux.

La femme se trouve ainsi frappée d'une double incapacité ; d'abord l'incapacité du *droit commun* qui atteint toute femme mariée sous un régime quelconque ; puis

(1) Cass., 24 mars 1885, D. 85, 1, 124 ; Cass. Roumaine, 1904. Curierul Judiciar, n° 43, 1904.

une autre incapacité *spéciale*, l'incapacité *dotale* en vertu de laquelle elle ne peut pas aliéner ni obliger sa dot inaliénable.

Quels sont les raisons qui militent en faveur de cette théorie?

C'est d'abord la tradition ; on prétend que l'inaliénabilité dotale a toujours présenté le caractère d'une incapacité *spéciale* qui frappe la femme.

Pour assurer la conservation de la dot, le droit romain établit successivement l'inaliénabilité du patrimoine dotal, et l'incapacité de la femme mariée.

La loi *Julia*, pour mettre la dot à l'abri des dilapidations du mari, la rendit inaliénable entre ses mains.

Plus tard, une nouvelle disposition apparut dans le droit, analogue à la précédente, mais d'un caractère sensiblement différent: C'est le *Senatus Consulte Velléen*.

A la différence de la loi *Julia*, le *Senatus Consulte Velléen* s'inspire d'une pensée de protection pour la femme, il interdit aux femmes de contracter des obligations sur leur fortune, afin de les empêcher de se ruiner, soit comme cautions pour leur mari, soit comme coobligées.

Il atteint son but par un procédé différent de celui de la loi *Julia* : d'après le *Senatus-Consulte Velléen*, la femme est rendue *incapable* d'aliéner directement ou indirectement son patrimoine dotal, patrimoine que le législateur veut lui réserver pendant la durée du mariage.

Quand les droits du mari sur la dot se modifièrent, et se réduisirent à la mesure d'une administration limitée, et d'une simple jouissance, quand au contraire les droits de la femme se firent de plus en plus étendus, et que les biens dotaux cessèrent d'appartenir au mari, pour rester la propriété de la femme, alors l'inaliénabilité de la loi *Julia* et l'incapacité du *Senatus-Consulte Velléien* arrivèrent à se confondre.

La femme fut considérée comme incapable de s'obliger, d'aliéner non plus sur l'ensemble de sa fortune, mais simplement sur ses biens dotaux.

Cependant la confusion de ces deux institutions ne fut pas absolue, ne fut pas complète, car il resta toujours une différence importante.

Sous la loi *Julia*, le mari seul ne peut aliéner la dot, mais le mari et la femme conjointement peuvent aliéner la dot de la femme.

Au contraire, d'après les dispositions du *Senatus-Consulte Velléien*, ni le mari, ni la femme ni tous deux ne peuvent plus aliéner le patrimoine dotal ; principe que nous retrouvons dans le Code civil, énoncé dans l'article 1554.

Comme nous l'avons dit déjà, cette théorie est admise dans la doctrine par presque l'unanimité des auteurs.

D'après M. Guillonard, l'incapacité de la femme mariée sous le régime dotal n'est pas une incapacité absolue sur tout son patrimoine, mais au contraire une incapacité spéciale et relative (1).

(1) GUILLOUARD. *Contrat de mariage*, t. IV, page 162.

« Cette incapacité n'est pas absolue, elle est relative
« seulement au bien dotal.

« Mais nous croyons que c'est la femme, que la loi a
« voulu atteindre, en diminuant sa capacité et que le
« fonds est inaliénable par voie de conséquence.

« Ce que le législateur a voulu, c'est défendre la
« femme contre ses propres entraînements, contre son
« ignorance des affaires, contre l'abus de l'autorité mari-
« tale. »

De même, d'après M. Labbé, l'immeuble dotal est inaliénable, parce que la femme est incapable de s'obliger sur ses biens dotaux, la loi ayant voulu la protéger entre son mari qui exerce toujours de l'influence sur elle (1).

« C'est pour protéger la femme contre sa faiblesse.

« C'est pour mettre les immeubles dotaux à l'abri des
« conséquences des actes que l'influence du mari pour-
« rait l'amener à consentir, que la femme a été mise
« dans l'impossibilité de les aliéner et de les engager
« pendant la durée du mariage. Ce n'est ni par la
« nature du bien, ni par la destination que lui a donné
« la volonté des partis ; mais par des considérations
« déduites de la personne de la femme et de sa faiblesse
« que se justifie la règle de la loi (2) »

A notre avis, la théorie de l'incapacité aggravée au point d'aboutir à l'inaliénabilité des biens dotaux,

(1) *Revue Critique*, 1856, page 5.

(2) DE LOYNES, *Revue Critique*, 1882, page 553.

acceptée par la jurisprudence et par la presque unanimité de la doctrine, permet seule d'expliquer la plupart des dispositions du Code civil qui se réfèrent au principe de l'inaliénabilité et de l'insaisissabilité dotale. Dans les solutions jurisprudentielles, c'est toujours l'idée de l'incapacité spéciale de la femme qui apparaît comme dominante et qui sert de guide aux tribunaux dans l'examen des difficultés portées devant eux au sujet de la dot.

Les textes du Code civil ne peuvent d'ailleurs pour la plupart s'expliquer que par l'idée de l'incapacité de la femme. Il en est ainsi, d'abord, de l'article 1558 3°, qui permet l'aliénation de l'immeuble dotal avec l'autorisation de la justice pour payer les créanciers de la femme ou de ceux qui ont constitué la dot, pourvu que leurs titres de créances soient antérieurs au mariage. Cette disposition implique que les créanciers dont il s'agit ont conservé le droit de poursuivre leur paiement sur un bien devenu insaisissable, ce qui serait inadmissible, si l'insaisissabilité provenait de ce que le bien est en lui-même et par lui-même indisponible. Un texte plus probant encore à l'appui de la thèse de l'incapacité, c'est l'article 1561 qui déclare les immeubles dotaux prescriptibles pendant le mariage lorsque la prescription a commencé auparavant. Un semblable résultat serait impossible si l'inaliénabilité du bien dotal provenait d'une indisponibilité réelle, attendu que la prescription conduit à l'aliénation, mais il se

trouve parfaitement en harmonie avec la théorie de l'incapacité personnelle de la femme, car la prescription est une aliénation qui s'effectue en vertu de la loi et non de la volonté du propriétaire.

La conception que le Code civil a consacrée dans l'article 1554 n'est donc pas celle de l'indisponibilité réelle, telle que l'avait pratiquée le droit romain, en vertu des principes de la loi Julia, mais bien l'incapacité Velléienne ; malgré son abrogation par Henri IV en 1604, et en vertu de la persistance de la tradition plus forte que la loi, qui, dans certaines provinces du Midi de la France, persista à conserver les anciens errements et rendit inefficace pour défaut d'enregistrement l'Edit de 1604.

En résumé l'inaliénabilité dotale est fondée aujourd'hui sur une idée de protection de la femme. Sans doute la formule de l'article 1554 semble se référer à une indisponibilité réelle ; cependant cette formule s'harmonise également avec la conception de l'incapacité, car l'incapacité n'existe que dans la mesure de la dot et elle consiste en ce que les immeubles dotaux ne peuvent être ni aliénés ni saisis pendant le mariage par suite des obligations de la femme. Tel est le sens de l'inaliénabilité et de l'insaisissabilité dotale (1).

(1) GIDE. *De la condition privée de la femme*, 2^e édition, pages 449 et suivantes ; COLMET DE SANTERRE. T. VI, n^o 232 bis ; GUILLOUARD. T. IV, n^o 1836 ; DE LOZNES. *Revue Critique* 1882, pages 541 et suivantes ; LYON-CAEN, *Note sous Paris*, 17 novembre 1875, S. 76, 2, 65 ; BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE, n^{os} 1667 et suiv.

L'immeuble dotal est inaliénable, a dit très exactement M. Labbé, par un motif tiré de la situation de la femme, c'est parce que la femme est en fait sous l'ascendant de son mari, c'est parce que en fait, une femme qui a confiance en son mari, ou qui ne veut pas troubler la paix de son intérieur, aliène, promet, s'oblige sous la seule inspiration de son mari; voilà pourquoi le fonds dotal a été déclaré inaliénable (1).

L'épouse est atteinte dans sa capacité juridique et cette aggravation de l'incapacité de la femme se réfère à la protection exceptionnelle assurée à l'épouse par la loi en lui permettant de placer à l'abri de toute dissipation venant d'elle-même ou due à l'influence de son mari une masse spéciale de biens destinés à servir de suprême ressource, en cas de besoin dans l'intérêt du ménage et des enfants, c'est-à-dire de la famille toute entière (2).

L'idée d'incapacité a d'ailleurs été accentuée dans ces derniers temps par une théorie nouvelle qui présente la dot comme formant un patrimoine d'affectation. La dot n'a pas d'autre but que de subvenir aux charges du mariage ; la femme n'a d'autre droit sur sa dot que de la retrouver et de la reprendre intacte à la dissolution de l'union conjugale. Le patrimoine dotal est constitué dans l'intérêt de la famille, et, si la femme reste pro-

(1) *Revue Critique*, 1856, page 5.

(2) Cf. PLANIOL, *Traité de Droit civil*, 4^e édition, t. III, n° 1524.

priétaire de sa dot, son droit de propriété n'en est pas moins limité par une double affectation de cette dot, d'abord subvenir aux dépenses journalières du ménage, ensuite constituer une réserve pour l'avenir. La femme est incapable d'aliéner sa dot ou de s'obliger sur les biens qui la composent parce qu'elle la détournerait de son but et c'est pour le même motif que les créanciers de la femme ne pourront saisir la dot; les valeurs dotales ont été en effet exclues de leur gage, non seulement pendant le mariage, mais aussi pour la période qui suivra la dissolution. Une fois le mariage dissous, la femme recouvrera pour l'avenir la libre disposition de ses biens dotaux, seulement même après cette dissolution, les biens n'en resteront pas moins en dehors du gage des créanciers de la femme, car, « si la dotalité aboutissait à un simple ajournement temporaire de l'action des créanciers, le but de son institution ne serait pas atteint, il faut que la femme soit garantie contre eux indéfiniment même après la dissolution du mariage » (1).

La dot est exclue, dès le principe du droit au gage des créanciers, et la dissolution de l'union conjugale ne saurait avoir pour effet de leur conférer un droit qu'ils ne possédaient pas auparavant (2).

(1) PLANIOL. T. III, n° 1590.

(2) Cf. BARTIN. *Etudes sur l'origine dotale; Travaux et Mémoires des Facultés de Lille*, 1892. Préface, pages 9 et 10 et DALLOZ, 1901, 1, 149.

CHAPITRE II

CRÉANCIERS AUXQUELS L'INSAISSISSABILITÉ EST OPPOSABLE.

On est frappé du silence de la loi en ce qui concerne les effets que la dotalité peut produire relativement aux créanciers de la femme. Nulle part dans la loi le législateur ne s'est occupé des engagements contractés par une femme mariée sous le régime dotal, si ce n'est incidemment, pour une convention particulière, la subrogation à l'hypothèque légale de la femme, et le texte qui est relatif à cet objet est bien postérieur en date au Code civil (Loi du 23 mars 1855 art. 9). Si le législateur n'a pas paru s'inquiéter des difficultés qui peuvent surgir à l'occasion des droits des créanciers de la femme dotale, il en a été différemment dans la doctrine et la jurisprudence, car des questions très délicates se sont présentées à cet égard dans le monde des affaires, et comme elles présentent une grande importance théorique, la doctrine a dû elle aussi, étudier ces problèmes et coordonner les solutions de détail en les reliant par des théories générales.

On admet facilement que la femme mariée sous le régime dotal est frappée d'une incapacité spéciale, mais il ne faut pas exagérer l'étendue d'une telle incapacité; nulle part dans la loi nous ne trouvons de texte

qui déclare directement la femme incapable de s'obliger d'une manière générale.

Elle reste bien capable, d'après le droit commun seulement la femme est incapable de perdre sa dot, ce qui est bien différent d'une incapacité générale.

L'engagement contracté par une femme mariée sous le régime dotal n'est pas nul, comme le serait l'engagement d'un incapable; d'une femme mariée non autorisée; son engagement est seulement sans effet sur ses biens dotaux et rien de plus (1).

La femme dotale s'oblige donc valablement dans les termes du droit commun, en tant qu'il ne s'agit pas de donner action à ses créanciers sur sa dot.

Si la femme possède une partie de sa fortune sous la forme de paraphernaux, et si ces biens sont considérables, les créanciers n'auront aucune inquiétude à concevoir, en effet, puisque ces biens sont saisissables, le paiement de leurs créances est pleinement assuré.

Dans le cas où la femme n'a pas de paraphernaux, ou si elle n'en a pas assez pour désintéresser ses créanciers, l'engagement qu'elle a contracté *reste bien valable et entier*, mais les créanciers doivent attendre la dissolution du mariage.

Pendant le mariage ils ne peuvent rien faire, tous les biens que la femme possède actuellement sont frappés de la dotalité, par conséquent sont *inaliénables et insaisissables*.

(1) Cass. 24 mai 1885, D. 85, 1, 254.

Après la dissolution du mariage, les créanciers de la femme peuvent agir sur les biens de leur débitrice, c'est-à-dire sur les biens qu'elle acquerra une fois veuve ou divorcée. Ces biens sont libres entre ses mains, car ils n'ont jamais été dotaux (1).

En outre, les créanciers de la femme peuvent poursuivre l'exécution de ses engagements après sa mort sur sa succession à moins que les héritiers n'aient accepté la succession sous bénéfice d'inventaire

En conséquence, quand on se demande quelle est exactement la limitation que la dotalité apporte à la faculté pour la femme de contracter des obligations exécutoires sur son patrimoine, on est amené à constater que la femme peut s'obliger valablement sur ses paraphernaux, mais non sur ses biens dotaux. La dotalité déroge au principe de l'article 2092 du Code civil qui énonce le principe fondamental relatif à l'étendue du droit de gage des créanciers. En général, quand un débiteur s'oblige, tous ses biens répondent à l'exécution de son engagement; au contraire, la femme a la faculté de soustraire, en adoptant, par contrat de mariage, le régime dotal, sa dot dans une certaine mesure aux conséquences des obligations qu'elle contracte durant le mariage. Sans doute elle peut devenir débitrice, mais à la différence d'un débiteur ordinaire, elle ne s'oblige pas sur tout son patrimoine; une partie de ce dernier

(1) Grenoble, 16 décembre 1882. S. 84, 2, 65; D. 83, 2, 242.

échappe à toute poursuite de ses créanciers, c'est le patrimoine dotal. On comprend, dès lors, que M. Martin ait pu dire qu'il s'opère, par l'adoption du régime dotal, une sorte de dédoublement du patrimoine de la femme en patrimoine dotal et patrimoine paraphernal. De telle sorte que le premier, constitué dans l'intérêt collectif de la famille, serait véritablement une *universitas juris* qui échapperait à quelques unes des règles ordinaires concernant la réalisation du passif et notamment à la saisie.

La règle de l'insaisissabilité du patrimoine dotal est fort rigoureuse pour les créanciers qui sont ainsi privés de la faculté de ramener à exécution les créances qu'ils avaient légitimement acquises et sur l'efficacité desquelles ils comptaient. Dès lors, on doit se demander si tous les créanciers de la femme sans distinction sont privés du droit de saisie. A cet égard, une distinction doit être établie entre les créanciers antérieurs au mariage et les créanciers dont le titre est postérieur en date au mariage.

Quand la femme se constitue une dot, prive-t-elle désormais ses créanciers des droits qu'ils possédaient sur les biens qui étaient compris dans la dot, et notamment du droit de saisie? Suffit-il, par exemple, que la femme se constitue en dot tous ses biens présents et à venir pour que désormais s'évanouisse le gage de ses créanciers? Ici, une sous-distinction est nécessaire. En ce qui concerne les créanciers de la femme antérieurs

au mariage, de deux choses l'une : ou bien leur créance a pris naissance avant le contrat de mariage, ou bien elle est née entre le contrat de mariage et la célébration du mariage.

1^{er} *Hypothèse*.— Nous envisagerons d'abord le cas où la créance a pris naissance avant le contrat de mariage. Sur ce point déjà, dans l'ancienne jurisprudence, il était admis que la saisie en pareil cas était possible à la condition d'être autorisée par la justice (1).

Notamment d'après l'ancienne jurisprudence du parlement de Grenoble, la saisie du fonds dotal intervenue pour payer les dettes de la femme antérieures au mariage n'était valable que moyennant une autorisation judiciaire (2). Toutefois, l'opinion générale n'était pas unanime à cet égard ; d'après M. Benoit, certains arrêts du Parlement de Grenoble auraient admis que la saisie des biens dotaux était régulière sans aucune formalité, pourvu qu'elle eût pour objet le paiement de dettes de la femme antérieures au mariage (3). La jurisprudence du Parlement de Toulouse se prononçait dans le même sens, elle considérait comme valable la saisie de l'immeuble dotal sans autorisation de justice pour acquitter les dettes de la femme antérieures au mariage (4).

(1) Cassation, 29 brumaire an V, Sirey Chr.

(2) Grenoble 12 août 1828, S. Chr.

(3) *Traité de la dot*, 1846, t. I, n° 239.

(4) Toulouse, 11 fructidor an IX, S. Chr.

Sur ce point, l'article 1558 du Code civil est venu mettre fin à la controverse et il exige, dans tous les cas, la nécessité de l'autorisation judiciaire. D'après ce texte, l'immeuble dotal peut être aliéné avec permission de justice et aux enchères après trois affiches... pour payer les dettes de la femme ou de ceux qui ont constitué la dot, lorsque ces dettes ont une date certaine antérieure au contrat de mariage. Ce texte doit être étudié d'abord dans son application aux créanciers hypothécaires, ensuite relativement aux créanciers chirographaires.

En raison de leur droit réel, les créanciers hypothécaires ont, sur les biens de leurs débiteurs, un droit de suite et un droit de préférence. Comme conséquence du droit réel qu'ils possèdent, les créanciers dont il s'agit peuvent poursuivre les biens affectés à leur sûreté en quelque mains qu'ils passent, la femme ne peut tenir leurs droits en échec par la constitution de dot. Il est impossible que, par un acte de sa seule volonté, la débitrice ait anéanti le privilège ou l'hypothèque qu'elle avait concédé avant le contrat de mariage et qui, accordé dans des conditions où il acquerrait pleine efficacité, n'a pu être atteint dans son existence par un événement que les créanciers n'étaient pas en situation de prévoir et qui provient uniquement du fait de leur débitrice (1).

(1) Req., 2 février 1852, S. 52, 1, 94; Caen, 9 juillet 1889, D. 90, 2, 137; Cassation roumaine, 10 octobre 1900, Bp. 343;

Mais à cet égard une question de procédure peut se présenter. En supposant que des créanciers hypothécaires de la femme antérieurs au mariage veulent saisir et réaliser leur gage, contre qui la saisie devra-t-elle être dirigée? Le mari sera-t-il traité comme un tiers détenteur et sommé de payer, de purger ou de délaisser? Il faut, croyons-nous, répondre négativement. En effet, le mari n'est pas propriétaire des biens dotaux, il n'est pas non plus un véritable usufruitier; il n'acquiert pas sur la dot un droit réel d'usufruit. Parmi les commentateurs du Code civil au XIX^e siècle, Troplong (1) est le seul qui ait soutenu que le mari est quasi propriétaire de la dot; mais cette doctrine est depuis longtemps abandonnée. Cherchant à déterminer la nature des droits du mari, Toullier (2) déclarait déjà qu'il ne s'agissait point d'un véritable droit d'usufruit. Sans doute, le droit du mari ressemble d'assez près à un droit d'usufruit, mais il y a cependant entre eux une différence profonde: un usufruitier jouit de son droit dans son intérêt personnel; au contraire, la jouissance des biens dotaux n'appartient au mari qu'en vue de subvenir aux besoins du ménage, aux dépenses quotidiennes nécessitées par l'entretien de la femme et des

RODIÈRE et PONT. *Traité du contrat de mariage*, t. III, n° 1800; AUBRY et RAU. *Cours de droit civil*, t. V, § 538, p. 607; GUILLOUARD, t. IV, n° 2074; HUC. *Commentaire du code civil*, t. IX, n° 473; BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE, t. III, n° 1672.

(1) *Contrat de mariage*, t. IV, n°s 3097 et suivants.

(2) *Droit civil français*, 6^e édition, t. XIV, n°s 131 et suivants.

enfants. Cet usufruit est un droit qu'il exerce en qualité de chef du ménage et non point un démembrement de la propriété. Par suite, c'est contre la femme qui a gardé la propriété de sa dot et contre le mari que les créanciers devront poursuivre la saisie de l'immeuble grevé du privilège ou de l'hypothèque (1).

Cette conséquence n'est pas seulement conforme aux règles juridiques, elle se trouve en harmonie avec l'équité : il serait contraire à la justice que la femme en stipulant la dotalité d'un bien qu'elle aurait grevé de privilèges et d'hypothèques, vint diminuer de sa seule volonté l'étendue de la sûreté ainsi conférée par elle et limiter le droit du titulaire du privilège ou de l'hypothèque grevant la pleine propriété d'un immeuble à la nue-propriété de ce même bien.

Les créanciers pourvus d'une sûreté hypothécaire ou privilégiée invoqueront donc à juste titre la sûreté qui leur a été procurée pour saisir le bien grevé, contre le mari et la femme (2). Les créanciers de cette catégorie ne sont tenus de demander aucune autorisation à la justice et ils ne seront pas davantage astreints à accomplir des formalités analogues à celles que doit observer un créancier hypothécaire qui rencontre sur l'immeuble assujéti à sa créance un tiers détenteur.

(1) Cf. BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE, nos 1627 et 1672.

(2) Art. 2208, 2° Code civil.

Quelle est maintenant la situation des créanciers chirographaires de la femme antérieure au mariage?

A leur égard, la majorité de la doctrine et de la jurisprudence sont unanimes à reconnaître que leurs droits sont intacts dans deux cas : 1° lorsque la femme s'est constituée en dot tous ses biens présents et à venir ; 2° lorsque la constitution de dot a été faite en fraude des droits des créanciers.

Dans le premier cas, nous pensons que les créanciers chirographaires peuvent saisir la dot en pleine propriété sans s'inquiéter du droit de jouissance qui est accordé au mari, car la femme, en se constituant en dot tous ses biens présents et à venir, n'a pu rendre dotal et inaliénable que ce qui reste de son patrimoine, dettes déduites, conformément à la vieille maxime romaine : *bona non intelliguntur nisi deducto aere alieno*. C'était déjà la solution admise par l'ancien droit. Rousilhe déclarait, dans son Traité de la dot que : « si le mari rapporte son contrat de mariage, et que tous les biens de sa femme soient dotaux, on peut le contraindre en son nom au paiement de la dot de la femme parce qu'au moyen d'une pareille constitution, le mari devient le maître des biens de sa femme, lesquels ne peuvent passer en ses mains qu'avec les dettes et charges auxquelles ils sont sujets ; il faut donc qu'il les acquitte. C'est ce qui a été jugé par arrêt du Parlement de Provence rapporté par Boniface, qui ordonne que le mari, saisi de la dot de sa femme, serait exécuté

sur ses propres biens pour les dettes qui étaient propres à elle (1).

Dans la seconde hypothèse, lorsque la constitution de dot a été faite en fraude des droits des créanciers, ceux-ci, en vertu de l'article 1167, ont la faculté de faire prononcer la nullité de la constitution intervenue en fraude de leurs droits. Il serait inadmissible que la constitution de dot frauduleuse eût pour conséquence de faire échec aux droits des créanciers (2).

Faut-il admettre la même solution et accorder aux créanciers le droit de saisie lorsque la constitution de dot a été faite par la femme à titre particulier? Les créanciers chirographaires de l'épouse auront-ils le droit de poursuivre le bien qui, avant la constitution en dot, était compris dans leur gage? Ici se place une vive controverse; le conflit s'élève entre les partisans des deux théories qui sont en divergence quant au fondement de l'inaliénabilité dotale.

Les partisans de la théorie de l'incapacité spéciale de la femme mariée accordent bien facilement aux créanciers chirographaires antérieurs au mariage le droit de saisie.

La solution ainsi donnée est, croyons-nous, fort

(1) *De la dot*, édition SACAZE, n° 359; GUILLOUARD, t. IV, n° 2074, BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE, t. III, n° 1673; Montpellier 6 mars, 1844, S. 44, 2, 211; Bordeaux, 29 août 1855, S. 56, 2, 679, D. 57, 2, 25; Riom, 7 décembre 1859, S. 61, 2, 129; Montpellier, 13 novembre 1878, S. 79, 2, D. 79, 2, 217.

(2) Cass., 28 janvier 1891, S. 93, 1, 294, D. 92, 1, 52; RODIÈRE et PONT, t. III, n° 1767; GUILLOUARD, t. IV, n°s 1728 et suivants.

juste, car l'inaliénabilité dotale qui frappe les biens constitués en dot ne peut produire d'effet que pour l'avenir.

La femme est bien devenue incapable de contracter de nouvelles dettes sur ses biens dotaux, mais ce serait dépasser le but que d'opposer l'inaliénabilité dotale, à des créanciers avec lesquels la femme a traité dans la plénitude de sa liberté. Celle-ci était alors pleinement capable d'engager tous ses biens.

Les créanciers pourront saisir ces biens durant le mariage, car le droit d'aliéner est resté dans le patrimoine de la femme, et, si elle ne peut pas l'exercer, c'est à cause de son incapacité, mais cela n'empêche pas que les créanciers peuvent exercer leurs droits et faire vendre les biens dotaux (1).

Le droit des créanciers chirographaires, d'après *Marcadé*, serait complètement paralysé dans l'hypothèse d'une constitution à titre particulier.

D'après cet auteur, « le patrimoine de la femme est
« divisé en deux parties, dont l'une, les biens paraphernaux, reste libre et forme toujours le gage des
« créanciers d'après l'article 2093, tandis que l'autre,
« composée des biens dotaux, est soustraite à son droit
« de disposition et se trouve, sous ce rapport, dans le
« même cas que s'il s'agissait d'un tiers.

« Cela étant, il s'ensuit nécessairement que, quand

(1) Montpellier, 13 novembre 1878; BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE, t. III, n° 1673.

« la femme a fait, d'une manière efficace envers ses
« créanciers, passer un immeuble de son patrimoine
« libre dans son patrimoine inaliénable, les créanciers
« ne peuvent pas plus l'exproprier que s'il était passé
« de ce patrimoine libre dans le patrimoine d'un tiers.
« De même donc que des créanciers ne peuvent se
« payer sur l'immeuble vendu par leur débiteur, qu'en
« faisant constater l'inefficacité de la vente quant à eux.
« soit par suite d'une hypothèque antérieure à l'alié-
« nation, soit à cause du caractère frauduleux de cette
« aliénation, de même ils ne pourront se payer sur
« l'immeuble individuellement constitué en dot que
« pour l'une de ces deux causes, d'hypothèque ou de
« fraude.

« En un mot, il n'importe pas ici de savoir où est
« allé l'immeuble de la femme ; ce qui décide la ques-
« tion, c'est ce fait que l'immeuble de la femme est sorti
« du patrimoine libre et saisissable de la femme (1). »

Ce jurisconsulte fait une distinction des biens de la femme dotale en biens dotaux et biens paraphernaux, et il assimile la constitution de dot à l'aliénation et comme conséquence, dans les deux cas, les créanciers qui n'ont stipulé aucune garantie spéciale et qui ne peuvent invoquer l'article 1467 Code civil sont complètement désarmés.

Nous croyons que c'est à tort que Marcadé assimile

(1) MARCADÉ. *Exp. du Cod. Nap.*, t. V, art. 1558, page 73.

la constitution de dot à l'aliénation que la femme consentirait à un tiers, et, selon nous, les choses doivent se passer de la même façon sous le régime dotal que sous le régime de la communauté, lorsque la femme ameublit un immeuble déterminé.

Aux termes de l'article 1507 § 2 : « Lorsque l'immeuble ou les immeubles de la femme sont ameublés en totalité, le mari en peut disposer comme des autres effets de la communauté et les aliéner en totalité. »

Et pourtant la mise en communauté n'a pas été traitée comme une aliénation à un tiers.

« A plus forte raison, enseigne M. Colmet de Santerre, doit-il en être de même de la constitution de dot qui laisse intact entre les mains de la femme le droit de propriété qu'elle avait avant le mariage. »

Il en est de même de l'article 1558-3° qui en autorisant la vente du bien dotal pour payer les dettes de la femme, ou du tiers constituant, antérieures au mariage, ne fait aucune distinction entre les créanciers hypothécaires et les créanciers chirographaires.

La théorie de Marcadé a été reprise par Jouis, mais présentée sous une autre forme et établie sur des motifs différents (1).

D'après Jouis l'article 1558-3° donne la clef de toute la question.

La nécessité de demander aux tribunaux l'autorisa-

(1) JOUIS. *Etudes sur le système du régime dotal* (1882), n° 163, page 183.

tion d'aliéner l'immeuble dotal implique la faculté pour les juges de refuser cette autorisation. Or, si les tribunaux sont libres d'accueillir ou de rejeter la demande à fin de vente, c'est que les créanciers chirographaires dont les créances sont antérieures au mariage n'ont pas le droit de saisie ; s'ils avaient ce droit, ils pourraient saisir malgré le refus des tribunaux. Ce raisonnement nous paraît faux, car cet article est tout à fait étranger à notre question.

Très vraisemblablement, l'intention du législateur, lorsqu'il a édicté l'article 1558-3°, a été de sauvegarder les intérêts de la femme.

Supposons qu'un créancier trop exigeant veuille saisir un des biens de la femme pour réaliser sa créance, d'après les dispositions de l'article 1554-3°, la femme peut s'adresser à la justice pour obtenir l'autorisation de vendre le bien dont il s'agit afin d'éviter les poursuites des créanciers ; cette vente sera de beaucoup préférable et se fera dans des conditions plus avantageuses.

Voilà, selon nous, ce que le législateur a voulu entendre par les dispositions de l'article 1554-3° Code civil.

La vérité est donc que les créanciers chirographaires de la femme, antérieurs au mariage, conservent le droit de saisir le bien qu'elle s'est constituée en dot (1).

(1) Montpellier 6 mai, 1884, S. 44, 2, 211 ; Bordeaux, 29 août 1855, S. 56, 2, 679, D. 57, 2, 52 ; Montpellier, 13 novembre 1878, S. 79, 2, 65, D. 79, 2, 217 ; TOULLIER, t. XIV, n° 207 ;

Prenons l'hypothèse inverse : la dot a été constituée à la femme par un tiers donateur.

Les créanciers chirographaires de la femme, antérieurs au mariage, peuvent-ils se prévaloir de l'article 2092 Code civil et saisir ces biens que leur débiteur a acquis par la donation ? Dans cette hypothèse, ceux qui considèrent l'insaisissabilité des biens dotaux, comme reposant sur l'incapacité de la femme au lieu de répondre par l'affirmative pour se maintenir en harmonie avec la théorie qu'ils ont émise et que nous avons acceptée dans ce travail, font au contraire des réserves et décident que les créanciers de la femme, antérieurs au mariage, ne peuvent pas avoir des droits sur les biens qui sont entrés de cette manière dans le patrimoine inaliénable de la femme.

Les biens dont il s'agit, disent-ils, n'étaient pas la propriété de la femme au moment où elle a contracté des obligations ; ces biens ne formaient donc pas le gage de ses créanciers.

Il est vrai que l'article 2092 Code civil affecte à la sûreté des créanciers les biens futurs comme les biens présents, mais ceux-là ne deviennent leur gage que du jour où ils entrent dans le patrimoine de leur débiteur ; or, ces biens constitués en dot par le tiers donateur sont grevés d'inaliénabilité, dès leur entrée même dans le patrimoine de la femme et, par conséquent, les créan-

ciers n'ont pu, à aucun moment, considérer ces biens comme faisant partie de leur gage (1).

La jurisprudence, dans un arrêt rendu par la Cour de Bordeaux du 20 août 1855, a admis la solution contraire et reconnu aux créanciers le droit de saisie sur les biens constitués en dot à la femme par un tiers donateur.

En faveur de cette solution que nous acceptons, nous croyons qu'on ne peut pas donner de meilleurs arguments que ceux énumérés par l'arrêt de la Cour de Bordeaux.

« Attendu qu'il importe peu que l'immeuble saisi ait été constitué par un tiers; qu'aux termes de l'article 2092, quiconque s'est obligé personnellement est tenu de remplir son engagement non seulement avec ses biens présents, mais aussi sur ses biens à venir; qu'ainsi, au moment où l'immeuble est entré dans le patrimoine de la femme par la donation qui lui en a été faite par son contrat de mariage, il est devenu le gage des créanciers antérieurs; qu'à la vérité la stipulation que les époux se mariaient sous le régime dotal, l'a immédiatement atteint et frappé d'aliénabilité, mais que cette stipulation ne concerne que l'avenir et ne protège les biens de la femme que contre les engagements qu'elle contracte dans le cours du mariage parce qu'on suppose qu'elle a subi l'influence maritale.... (2). »

(1) AUBRY et RAU T. V., § 538; LAURENT, XXIII, n° 549; GUILLOUARD, T. IV, n° 2074.

(2) Bordeaux, 29 août 1855, D. 57, 2, 52.

Bien plus, l'article 1558-3° du Code civil est favorable à la solution que nous avons admise, car il ne distingue pas, dans le cas où la vente d'un immeuble dotal est poursuivie, selon que l'immeuble que le créancier prétend comprendre dans son gage a été constitué en dot par la femme ou par un tiers.

2° *Hypothèse* : On se demande si les créanciers qui ont la faculté de saisir des immeubles dotaux doivent avoir un titre antérieur au contrat de mariage ou seulement au mariage lui-même ; en d'autres termes, les créanciers dont le droit est né entre le contrat de mariage et le mariage lui-même sont-ils dépourvus d'action sur les biens dotaux ? Ou, sous une autre forme, la créance au sujet de laquelle le droit de saisie est invoqué doit-elle avoir une date certaine antérieure au contrat de mariage, ou bien suffit-il qu'elle ait une date certaine antérieure au mariage ? La majorité de la doctrine se prononce en ce sens que la créance doit avoir une date certaine antérieure au contrat de mariage, conformément à l'article 1558, qui emploie les mots « date certaine antérieure au contrat de mariage ». Selon M. Guillouard, il ne faut pas que, dans l'intervalle qui sépare la signature du contrat de mariage et la célébration du mariage, l'un des époux puisse modifier l'effet des conventions matrimoniales qu'ils ont adoptées, ce texte a la même raison d'être

que l'article 1404; il est inspiré par les mêmes motifs (1). M. Jouitou enseigne aussi qu'il convient de placer le début de la dotalité au moment du contrat de mariage, attendu qu'il en était ainsi dans l'ancien droit et que le législateur n'a innové que pour l'hypothèque légale de la femme (2).

La solution contraire, d'après MM. Aubry et Rau, pourrait donner lieu à des fraudes concertées entre les époux, et laisserait en tout cas à la femme la possibilité de modifier, par des engagements contractés postérieurement à la passation du contrat de mariage, les effets que ce contrat devait produire.

Le principe admis par la majorité de la doctrine est inacceptable et les conséquences qui en découlent sont singulières.

D'après ce principe, les tiers qui contracteront avec la femme dans l'intervalle du contrat de mariage et la célébration du mariage sont à la merci des *futurs époux* et exposés à un grand danger; car il ne dépend pas d'eux de connaître l'existence du contrat qui précédera peut-être le mariage de fort longtemps.

Nous acceptons l'opinion contraire, soutenue par quelques auteurs et admise par la jurisprudence (3).

D'après cette opinion il ne faut pas voir dans les

(1) AUBRY et RAU. T. V., page 537; COLMET DE SANTERRE. T. V., n° 230; GUILLOUARD. T. IV, n° 2032.

(2) *Op. cit.*, n° 259.

(3) Dnas ce sens la *jurisprudence roumaine*: Cass. 1900, 10 octobre, Dreptul, n° 343.

mots contrat de mariage de l'article 1558 une expression d'un sens absolu et certain, et, puisque les rédacteurs du Code civil ont employé dans d'autres occasions l'expression de *contrat de mariage* comme équivalente à celle de mariage (art. 2194 C. Civ.), pourquoi ne pas admettre que les mêmes rédacteurs se sont servis, dans l'article 1558, des mots *contrat de mariage* avec la même acception ?

Faire commencer la dotalité, comme le veut l'opinion contraire à celle de la jurisprudence, au contrat de mariage, c'est, croyons-nous violer les dispositions de l'article 1554 Code civil, qui prohibe l'aliénation de l'immeuble dotal seulement pendant le mariage.

Ce n'est pas tout.

Supposons une société d'acquêts jointe au régime dotal ; on constatera alors cette singularité, que, parmi les clauses qui régleront les intérêts des époux, les unes produiront effet de la signature du contrat, d'autres seulement après la célébration du mariage.

Bien plus : jusqu'au jour du mariage, la femme n'est pas encore mariée, donc on peut et on doit la considérer comme *célibataire*, or, n'est-il pas étrange de décider qu'une femme célibataire devienne incapable d'obliger ses biens le jour où elle a donné son assentiment à un acte qui ne portera effet qu'à partir de la célébration du mariage ? Le contrat de mariage n'est qu'un projet entre la femme et son futur époux et rien de plus ; tant que le mariage ne l'a pas rendu définitif,

nous ne lui reconnâtrons aucun effet sur la capacité ou l'incapacité des parties. Jusqu'au mariage il n'y a pas de mari et de femme mariée (1).

De toutes ces conditions, nous concluons que les *mots* contrat de mariage, employés par l'article 1558, signifient *l'acte civil de mariage*, et, par conséquent, nous reconnaissons sans difficulté aux créanciers chirographaires le droit de saisir les biens dotaux à condition que leur titre ait une date certaine avant le mariage (2) (art. 1558 C. Civ.).

Il faut maintenant rechercher dans quels cas on peut considérer le titre du créancier comme remplissant cette condition de date certaine antérieure à l'union conjugale.

Quand la créance est constatée par un *acte authentiques*, il n'y a pas de difficulté, car les actes de cette nature font foi de leur date. Mais, si la créance est constatée par un acte *sous-seing privé*, la date certaine doit-elle résulter des procédés établis par l'article 1328 Code civil ou de celui indiqué par l'article 1322 Code civil ?

Nous croyons que c'est par l'article 1328 qu'il faut compléter l'article 1558-3° et non pas par l'article 1322. D'après l'article 1322, l'acte sous-seing privé possède entre les parties contractantes la même force que l'acte

(1) Rouen, 10 janvier 1867. En ce sens la *juris. roumaine*: Vlasca 1896, C. J., n° 14, 96.

(2) CAËN. 9 juillet 1899, D. 90, 2, 137; Cass. roumaine: 1900, 10 octobre, B. p.

authentique, lorsqu'il a été reconnu par celui auquel on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu.

Comme nous l'avons dit, nous ne pouvons pas consolider les dispositions de l'article 1558^{3°} par les moyens de preuve fournis par l'article 1322, ce texte n'est pas applicable, parce que la femme, en tant que dotale, doit être considérée comme un tiers et même l'article 1558 la regarde comme telle.

Il faut, pour que la date soit certaine, recourir à l'article 1328 Code civil. « Les actes sous-seing privé
« n'ont de date certaine contre les tiers que du jour où
« ils ont été enregistrés, du jour de la mort de celui,
« ou de l'un de ceux qui les ont souscrits, ou du jour où
« leur substance est constatée dans des actes dressés
« par des officiers publics, tels que procès-verbaux de
« scellés ou d'inventaire. »

Donc, comme conclusion, nous estimons que la date certaine du titre des créanciers de la femme doit être établie en se conformant aux dispositions de l'article 1328 Code civil. Pour que les créanciers de la femme puissent exercer leur droit de saisie sur les immeubles dotaux, il n'est pas nécessaire que le montant de leur créance soit *exigible*, ni même *liquidé* par acte ou jugement ayant date certaine avant le mariage (1).

D'autre part, il n'est pas nécessaire, non plus, que les créanciers aient un titre exécutoire, il suffit que le prin-

(1) Ch. des Requêtes, 29 août 1860, S. 61, 1, 45; TESSIER. T. I, page 427; AUBRY et RAU. T. II, page 590.

cipe de la dette existe avant le mariage, que les dettes procèdent d'un fait générateur d'obligation préexistant au mariage ; il ne suffit pas que les dettes soit éventuelles (1). (Cassation 9 novembre 1903). De même les dettes à termes ou conditionnelles seront réputées antérieures au mariage, quand même l'échéance du terme ou la réalisation de la condition n'arriveraient que postérieurement.

Dans l'hypothèse où le titre des créanciers n'a pas de date certaine, d'après une jurisprudence de la Cour de cassation qui prend son point de départ dans un arrêt du 28 janvier 1891, les créanciers recouvrent leur droit de saisie après la dissolution du mariage.

(1) Cass. 9 novembre 1903, D. 1903, 1, 355.

CHAPITRE III

ÉTENDUE DES DROITS DES CRÉANCIERS QUI PEUVENT SAISIR LA DOT, QUAND LEUR CRÉANCE EST ANTÉRIEURE AU MARIAGE.

Les créanciers antérieurs au mariage peuvent, pour les raisons que nous venons d'indiquer, saisir les biens dotaux de la femme ; seulement une question se pose immédiatement ; quelle est l'étendue du droit de saisie qu'ils possèdent ?

Ont-ils la faculté de saisir la pleine propriété des biens dotaux ? Ou bien sont-ils tenus de respecter le droit de jouissance qui est conféré par la loi au mari ? de telle sorte que leur droit de saisie serait limité simplement à la nue-propriété ? Il y a sur ce point des doctrines absolues ; les uns soutiennent que le patrimoine de la femme se trouve divisé en deux parties, le patrimoine paraphernal et le patrimoine dotal ; seul le premier est le gage des créanciers de l'épouse, mais ceux-ci seraient dépourvus d'action sur les biens dotaux, car ce patrimoine a été constitué uniquement en vue d'échapper à leur poursuite, ils ne pourraient arriver à exercer sur lui des droits d'exécution que si, démontrant la fraude de la constitution de dot, ils la faisaient tomber par l'action paulienne (1). D'autres pensent que les créan-

(1) MARCADÉ. Sur l'art. 1558, n° 3 ; JOUITOU, n° 162.

ciers peuvent saisir la pleine propriété du bien dotal en raison de ce que l'usufruit qui appartient au mari n'est pas un véritable démembrement de la propriété, et n'a été créé à son profit qu'en vue de satisfaire aux charges du mariage (1). Enfin, beaucoup d'auteurs estiment que les créanciers antérieurs au mariage ne peuvent saisir que la nue-propriété des biens dotaux et sont tenus de respecter le droit de jouissance du mari (2).

Pour nous, nous pensons qu'on ne peut pas donner une solution unique, à cause de la diversité des hypothèses et de la qualité à envisager quant aux créanciers de la femme.

D'abord, si la femme s'est constituée en dot tous ses biens présents et à venir, c'est-à-dire si la constitution a été faite à titre universel dans cette hypothèse-là, il n'y a pas de distinction à établir entre les créanciers ; tous, qu'ils soient hypothécaires ou chirographaires, pourront saisir ces biens en pleine propriété, sans s'inquiéter du droit de jouissance accordé au mari.

Le mari est, dans ce cas, un ayant-droit à titre universel de la femme, et comme tel, doit supporter les dettes de celle-ci.

D'autre part, si la femme s'est constitué en dot *un bien particulier*, on doit faire une distinction suivant la qualité des créanciers.

(1) TOULLIER. T. XIV, n° 207 ; HUC. T. IX, n° 474.

(2) A. et RAU. T. V, § 538 ; LAURENT. T. XXIII, n° 568 ; GUILLOUARD. T. IV, n° 2077.

Si c'est un créancier hypothécaire ayant une sûreté sur le bien constitué en dot par la femme, son droit de suite n'est pas amoindri, et il pourra le saisir en pleine propriété (1).

Au contraire si c'est un simple créancier chirographaire, le doute commence, et les opinions émises dans la doctrine à cet égard sont très différentes.

Il y a des auteurs qui pensent que le droit de saisie devait être perdu pour cette catégorie de créanciers.

Et pour justifier leur théorie, ils considèrent les créanciers chirographaires comme *des ayants-cause* de leur débiteur et comme tels, forcés de subir l'effet de toutes les fluctuations qui atteignent le patrimoine de leur débiteur, dans l'espèce celui de la femme dotale.

Marcadé, qui assimile la constitution de la dot à une aliénation, ne pouvait qu'approuver l'opinion défendue par ces auteurs ; il affirme que « les créanciers ne pouvaient saisir pas plus les biens constitués en dot que ceux vendus à des tiers ».

Une autre opinion, qui est celle acceptée par la majorité de la doctrine, reconnaît aux créanciers chirographaires le droit de saisir, à la seule condition de respecter au moins l'usufruit concédé au mari ; donc le droit de saisie ne peut s'attaquer qu'à la nue-propriété du bien constitué en dot (2).

(1) GUILLOUARD. T. IV, n° 2074 ; ROUSSILHE. *De la dot*, n° 359.

(2) GUILLOUARD. T. IV, n° 2077 ; AUBRY et RAU. T. V, § 538, page 607.

M. Guillouard accorde aux créanciers chirographaires le droit de saisir la nue-propiété du bien dotal, puisque, d'après lui, les intérêts du mari, et ceux des créanciers sont, de cette manière, le mieux conciliés.

« En permettant aux créanciers de saisir la nue-pro-
« priété des biens dotaux, et de la faire vendre, on
« donne satisfaction à cette idée que la rédaction des
« conventions matrimoniales n'a pas pu enlever aux
« créanciers de la femme leur droit de gage général
« sur tous les biens de leur débitrice, comme le ferait
« une vente ; et, en limitant à la nue-propiété des
« biens dotaux le droit de poursuite des créanciers, on
« respecte la jouissance conférée à titre onéreux au
« mari sur les biens dotaux. »

En effet, d'après cette théorie, il est impossible de ne pas tenir compte du contrat intervenu entre la femme et le mari, et des droits que ce contrat a fait naître au profit du mari.

Mourlon analyse le contrat intervenu entre la femme et le mari et le considère comme un *mandat irrévocable* que le mari a reçu de sa femme « à l'effet de percevoir les revenus des biens dotaux, et de les employer aux charges du mariage, sauf à garder à lui l'excédent quand il y en a » (1).

Enfin une troisième théorie doctrinale, qui est en même temps celle de la jurisprudence, et que nous

(1) MOURLON. Répétitions, écrits III, page 159.

croyons la plus juste, accorde aux créanciers chirographaires antérieurs au mariage le droit de saisir les biens dotaux *en pleine propriété*, parce que le droit de jouissance du mari n'est pas un véritable droit d'usufruit et ne constitue pas un droit réel distinct de la propriété (1).

La loi dit bien, dans l'article 1562 Code civil, que le mari se conformera aux obligations imposées aux usufruitiers ordinaires, mais la loi ne porte nulle part que le droit du mari est un usufruit.

Ce droit du mari n'est pas opposable aux tiers, donc, il n'y a aucune raison de limiter le droit de saisie des créanciers chirographaires seulement à la nue-propriété des biens dotaux.

Certainement c'est le mari qui en touche les revenus, c'est lui qui administre les biens dotaux; mais c'est pour les affecter à l'entretien du ménage.

Du reste, l'article 1558 Code civil, qui autorise l'aliénation de l'immeuble dotal pour payer les dettes de la femme antérieures au mariage, ne fait aucune distinction entre la nue-propriété et l'usufruit, ni aucune réserve, en ce qui concerne la jouissance du mari.

Comme nous l'avons dit plus haut, la jurisprudence a admis cette théorie, et elle accorde l'action aux créanciers sans aucune restriction.

En Roumanie, cependant, ce n'est pas la solution

(1) Montpellier, 6 mars 1844; Bordeaux, 29 août 1855, D. 57, 2, 52; HUC. T. IX, n^{os} 474, 475.

donnée par la jurisprudence française qui a été admise; mais, au contraire, la jurisprudence *roumaine* a accepté la solution donnée par la majorité de la doctrine : à savoir que les créanciers chirographaires de la femme dotale ne *peuvent saisir* que la *nue propriété*, en respectant l'usufruit concédé au mari.

D'après la jurisprudence roumaine, sous le régime dotal l'usufruit du mari *est un droit réel* qui découle de la loi, distinct du droit de propriété qui appartient à la femme et regardé comme tel, il est inaliénable et insaisissable par les créanciers (1).

Cependant la jurisprudence roumaine, qui suit (pas à pas) de près la jurisprudence française quant aux solutions données par celle-ci relativement au régime dotal, s'est prononcée sur la question qui nous occupe dans le sens contraire et a décidé que les créanciers chirographaires de la femme ne peuvent pas saisir la pleine propriété des biens dotaux pour des dettes contractées par la femme avant le mariage (2).

Les créanciers chirographaires d'une personne, s'ils ne stipulent pas des sûretés réelles, suivent la bonne foi personnelle de leur débiteur, et ce débiteur peut valablement aliéner ou constituer en dot l'immeuble qui se trouve dans son patrimoine, sans que l'antériorité de la dette chirographaire soit opposable au mari,

(1) Cour d'appel de Craïova, 9 octobre 1897, Dreptul, n^{os} 69, 97; Cass. : 1898, B., page 163.

(2) Cass. roumaine, 2 février 1898, B., page 163.

que le mari ait eu, ou non, connaissance de ces dettes ou qu'il ait profité ou non de la convention faite par la femme.

Cette jurisprudence, nous la croyons critiquable au point de vue de l'équité ; car l'inaliénabilité qui frappe les biens constitués en dot n'a d'effet que pour l'avenir ; il en est d'elle comme d'une incapacité qui atteindrait un débiteur ordinaire et, au fond, ce n'est pas autre chose ; la dotalité n'est qu'une incapacité aggravée.

« Le débiteur, enseigne M. Planiol, a beau perdre la
« capacité nécessaire pour contracter de nouvelles obli-
« gations, son patrimoine n'est pas affranchi pour cela
« de celles qui existaient précédemment.

« La femme est bien devenue incapable de contracter
« de nouvelles dettes sur ses biens dotaux, mais ce se-
« rait dépasser le but que d'opposer l'inaliénabilité
« dotale à des créanciers avec lequel la femme a con-
« tracté en pleine capacité (1). »

Donc, le droit de *tous les créanciers antérieurs au mariage* reste intact, et ils peuvent saisir les biens dotaux en *pleine propriété*.

Etudions maintenant le droit de saisie des créanciers en ce qui concerne les biens donnés à la femme par un tiers.

Quant à la question de savoir si ces biens sont devenus le gage de créanciers antérieurs au mariage de la

(1) M. PLANIOL. T. III, page 230, n° 1597 ; Montpellier, novembre 1878, D., 79, 2, 217.

femme, nous l'avons déjà exposée dans ce travail.

Et après avoir rejeté la solution enseignée par la doctrine qui dénie aux créanciers antérieurs au mariage le droit de saisie sur cette catégorie des biens, nous avons accepté la solution contraire, donnée par la jurisprudence, qui décide que les créanciers antérieurs au mariage ont ce droit et pourront saisir sans réserve tous les biens de leur débitrice, à condition que leur titre de créance ait acquis date certaine avant le mariage.

Que faut-il décider à l'égard des créanciers *du tiers donateur* lorsqu'ils avaient contre lui une créance avant le mariage du donataire ?

Pouvons-nous leur accorder le droit de saisir ?

Certainement *oui*, si les créanciers du tiers ont stipulé une sûreté réelle sur les biens constitués en dot ; la doctrine et la jurisprudence sont d'accord à leur reconnaître le droit de saisie.

Non, d'après la majorité de la doctrine, si on est en présence de créanciers simplement chirographaires ; d'après la doctrine, ils n'ont pas le droit de suivre les biens dotaux qui ont été constitués en dot à la femme par leur débiteur, ils ne peuvent les saisir, parce que ces biens ne sont plus compris dans leur gage ; et, comme ils ne sont pas non plus créanciers personnels de la femme, ils n'ont d'autre ressource que d'invoquer l'article 1167 Code civil et de faire tomber la

donation comme faite en fraude de leur droit (1).

Mais la jurisprudence, dans cette hypothèse même, s'est prononcée en sens contraire, en interprétant les dispositions de la loi strictement; car, il est bien certain que la donation faite par le tiers à la femme au jour du contrat de mariage, fait acquérir à celle-ci la propriété dès le jour du contrat et que, l'inaliénabilité et l'insaisissabilité ne pouvant commencer que plus tard, *au jour du mariage* (art. 1558), les créanciers, dont le droit est antérieur au mariage et postérieurement au contrat de mariage auront le droit de saisir (2).

(1) En ce sens la *jurisp. roumaine*; Trib. Ilfov, 1896, C. jud., n° 41, 96.

(1) GUILLOUARD. T. IV, n° 2079; AUBRY et RAU. T. V; LAURENT. XXIII, n° 549.

(2) Caen, 1889, D. 90, 2, 137.

CHAPITRE IV

LES DROITS DES CRÉANCIERS POSTÉRIEURS AU MARIAGE QUANT A LA SAISIE DES BIENS DOTAUX.

En vertu du principe de l'inaliénabilité de la dot, la femme ne peut pas engager au cours du mariage ses biens dotaux par un acte juridique, par un fait licite et volontaire. L'insaisissabilité est la conséquence immédiate de l'inaliénabilité. Par conséquent, au regard des créanciers de la femme postérieurs au mariage, la dotalité déroge singulièrement au principe de l'article 2092, d'après lequel quiconque s'oblige personnellement s'oblige sur tous ses biens. C'est alors qu'on voit se développer, dans toutes ses conséquences, l'idée d'après laquelle le régime dotal a été imaginé en vue de permettre à la famille de se constituer un patrimoine de réserve protégé contre les actes de dissipation de la femme aussi bien que contre ceux du mari. Les obligations contractées par la femme pendant le mariage ne sont susceptibles d'aucune exécution sur les biens dotaux. Sans doute, nous ne sommes point en face d'une indisponibilité qui placerait les biens dotaux hors du commerce pendant l'union conjugale ; mais la femme dotale est frappée d'une incapacité de ramener à exécution sur sa dot les engagements con-

tractés par elle au cours de l'union conjugale; les créanciers avec qui elle a traité ne peuvent opérer une saisie de la dot au cas où leur débitrice manquerait à la foi jurée. Toutefois, il ne faut pas s'exagérer la portée de cette formule d'après laquelle la femme est atteinte d'une incapacité. Cette incapacité d'abord n'est point générale, mais purement relative, elle n'a d'effets que sur la dot; en outre, cette incapacité est d'une nature spéciale.

La femme n'est pas déclarée directement incapable par la loi de s'obliger d'une manière générale; elle est seulement incapable de perdre sa dot; l'engagement contracté par une femme mariée sous le régime dotal n'est pas annulable comme le serait l'engagement d'un incapable (un mineur, une femme mariée non autorisée), il est seulement sans effet sur ses biens dotaux.

La loi ne veut pas que la femme, en contractant des obligations s'oblige sur tout son patrimoine, comme un débiteur ordinaire, il y a dans le patrimoine de celle-ci une catégorie de biens (les biens dotaux) à laquelle ses créanciers ne peuvent toucher (1). Ses biens dotaux restent insaisissables même lorsque la femme s'est réservé, par son contrat de mariage, le droit d'aliéner et d'hypothéquer ces biens, car elle n'a écarté par là qu'une seule des conséquences de la dotalité; *l'insaisissabilité* étant toujours imposée aux créanciers de la femme.

(1) Cass., 14 nov. 1855, D. 55, 1, 437; Cass., 24 mars 1885, D. 85, 1, 254.

Ce rigorisme est en parfaite harmonie avec le caractère propre du régime dotal, régime d'exception qui ne se présume jamais, et qui ne résulte que d'une manifestation de volonté expresse des époux.

Comme conclusion, il faut considérer comme certain que tous les créanciers postérieurs de la femme avec lesquels elle a contracté durant le mariage ne peuvent saisir les biens dotaux, ni pendant le mariage, ni après la séparation de biens, ni après la dissolution du mariage. *l'insaisissabilité* des biens dotaux est douée d'une énergie particulière, car, elle protège la femme *indéfiniment*; jamais les créanciers ne pourront saisir la dot mobilière ou immobilière de la femme, il faut que la femme soit toujours garantie contre ses créanciers même après la dissolution du mariage.

Les créanciers de la femme n'ont donc comme gage de leurs créances que ses biens *paraphernaux*, si elle en a; et, dans le cas où elle n'en a pas, ses créanciers doivent attendre la dissolution du mariage, pour exercer leurs droits sur les biens qui lui adviendront par la suite.

Toutefois, le principe que nous venons d'indiquer n'est rigoureusement exact que lorsque la femme s'est engagée par contrat; le système de la jurisprudence consiste à protéger la femme, en lui maintenant le bénéfice de la dotalité, toutes les fois que l'obligation a une provenance *contractuelle* et que la femme pourrait la faire naître à volonté par le seul désir de s'obliger.

Au contraire la jurisprudence retire à la femme ce même bénéfice, toutes les fois que son obligation n'a pas une cause contractuelle, toutes les fois que la femme se trouve obligée contre sa volonté en raison de dispositions spéciales et en vue d'un intérêt supérieur.

Nous allons indiquer les hypothèses où le principe général n'a pas été admis par la jurisprudence et qui permettent aux créanciers postérieurs de la femme de faire saisir les immeubles dotaux.

§ 1^{er} — Obligations légales.

Toutes les fois que la femme dotale se trouve tenue de certaines obligations légales qui existent de plein droit sans nous demander si la femme l'a voulu ou non, les immeubles dotaux peuvent être saisis par les créanciers. La jurisprudence a fait l'application de cette règle aux droits *de mutation* par décès dus par la femme sur une succession à elle échue (1).

De même pour le paiement des *impôts fonciers* et généralement de tous les impôts.

Dans le cas où la femme a été tutrice, tous les obligations que la femme a contractées en cette qualité peuvent être exécutées sur ses biens dotaux.

Enfin les créanciers de la femme pour *cause d'aliments* dus par elle, en vertu des articles 203, 205, 206

(1) Caen, 18 juin 1880, S. 81, 2, 1.

du Code civil ont la faculté de saisir les biens dotaux dans le cas où la femme refuse d'exécuter l'obligation qui lui est imposée par la loi.

§ 2. — Dettes nées des délits ou quasi-délits de la femme.

Les partisans de la théorie de l'incapacité de la femme dotale, théorie que nous avons exposée dans le premier chapitre de ce travail, et qui est admise par la jurisprudence, *accordent* aux créanciers victimes des délits de la femme *le droit de saisir* les biens dotaux.

Le principe de l'inaliénabilité dotale, bien qu'il soit absolu, doit évidemment fléchir devant le principe qui oblige *chacun à réparer le préjudice qu'il a causé à autrui par sa faute*.

La règle de l'inaliénabilité de la dot dépasserait très certainement son but si elle devait servir à exonérer la femme des suites de ses délits ou quasi-délits.

Nul ne peut, en effet, par des conventions privées, soustraire son patrimoine aux conséquences des faits coupables qu'il commet, que ces faits constituent une infraction à la loi pénale, ou qu'ils ne soient qu'une faute civile.

Il serait profondément immoral de voir la femme en se mariant sous le régime dotal et en se constituant en dot tous ses biens présents et à venir, s'assurer ainsi l'impunité au point de vue pécuniaire *au moins*, et

enlever à toute victime de ses délits ou de ses quasi-délits la possibilité d'en obtenir la réparation.

Il est donc tout naturel que les obligations résultant des délits ou des quasi-délits de la femme engagent les biens dotaux.

Aussi est-il admis sans difficulté par l'unanimité de la doctrine et de la jurisprudence que les condamnations prononcées contre la femme dotale pour ses délits ou ses quasi-délits peuvent être exécutées sur les biens dotaux de celle-ci (1).

Mais toute faute, toute imprudence, toute négligence qui, aux termes des articles 1382, 1383 Code civil, a le caractère d'un quasi-délit et engage la responsabilité de son auteur, suffit-elle pour permettre aux créanciers de saisir les biens dotaux ?

Ne faut-il pas que la femme ait employé des manœuvres dolosives, ou tout au moins ait agi avec mauvaise foi ou intention de nuire ?

La question semble des plus simples.

Pourquoi, en effet, exiger ici une faute constitutive de dol de la fraude ?

Le quasi-délit est la simple faute de l'article 1382 Code civil, faute qui peut être très légère et même ne

(1) AUBRY et RAU. T. V., § 538, page 614 ; GUILLOUARD. T. IV, n° 2096 ; BAUDRY-LACANTINERIE, T. III, n° 1678, p. 348 ; Cass., 29 mars 1893, D. 93, 1, 285 ; Paris, 21 avril 1896, D. 98, 1, 305 ; Alger, 21 juillet 1898, D. 99, 2, 148 ; Grenoble, 19 février 1901, D. 901, 2, 367 ; Limoges, 11 mars 1904, D. 904, 2, 62, *jurisp. roumaine* ; Trib. Ilfov. 1902, Dreptul, n° 32, 1903.

consister que dans une simple imprudence commise, d'ailleurs, souvent de très bonne foi.

C'est cette faute qui entraîne pour son auteur l'obligation de réparer le dommage qui en a été la conséquence. Dès lors, du moment qu'il est admis que la femme dotale répond de ses quasi-délits sur ses biens dotaux, pourquoi cette responsabilité aurait-elle une moindre étendue que celle qui est déterminée par le droit commun ? Sur ce point, la jurisprudence des *Cours d'Appel* et celle de la *Cour de Cassation*, paraissent cependant être divergentes.

Les Cours d'Appel exigent, pour que la femme dotale se voie liée par son quasi-délit sur ses biens dotaux, que celle-ci ait été de mauvaise foi (1).

La Cour de Cassation, au contraire, écarte l'application du principe de l'inaliénabilité dotale, même dans le cas où il est établi en fait que la femme ne s'est livrée à aucune manœuvre dolosive et n'a eu aucune intention de nuire (2).

Dans la doctrine, il y a pourtant des auteurs qui refusent aux créanciers le droit de saisir, ils disent que l'insaisissabilité des biens dotaux persiste même en

(1) Riom, 16 mars 1892, D. 92, 2, 200; Bordeaux, 1893, D. 93, 2, 517; Paris, 1898, D. 98, 1, 303; Alger, 21 juillet 1898, D. 99, 2, 148; Grenoble, 19 février 1901, D. 901, 2, 367; Req., 4 juillet 1904, D. 904, 1.

(2) Civ., 27 février 1883, D. 84, 1, 29; Req., 29 mars 1893, D. 93, 1, 285; Limoges, 11 mars 1904, D. 904, 2, 62.

face de délits de la femme, et ils considèrent que l'intérêt de la famille doit passer avant l'intérêt social, et surtout avant l'intérêt des créanciers.

« Ce n'est pas, en effet, dans l'intérêt de la femme
« que le patrimoine dotal doit être conservé, c'est sur-
« tout dans l'intérêt des enfants véritables, destinataires
« de la dot. »

Ce raisonnement est fort juste et conforme au système que défendent ces auteurs.

Puisque ces jurisconsultes considèrent que le fondement du principe de l'inaliénabilité dotale et l'insaisissabilité repose sur l'idée que la dot est *un patrimoine d'affectation*, patrimoine qui est une sorte de réserve pour les enfants issus du mariage, rien de plus naturel que les créanciers de la femme ne puissent y toucher, même dans le cas de délits de la femme dotale.

Les partisans de cette théorie trouvent même *la consécration* de leur système *dans la restriction* que la théorie contraire, admise par la jurisprudence, formule quant à l'usufruit du mari, qu'elle déclare *insaisissable pendant le mariage*.

« N'est-ce pas avouer que les revenus ont une destination : subvenir aux charges du ménage, et que, si
« le mari les perçoit, ce n'est que pour les employer au
« but en vue duquel la dot a été constituée ?

« Le motif de cette restriction ne faut-il pas le chercher dans l'affectation de la dot ?

« N'est-ce pas affirmer notre système par nos adversaires (1) ? »

Nous avouons qu'il est très difficile de leur donner une réponse bien concluante ; car, même les partisans du système *de l'incapacité de la femme dotale*, système admis par la jurisprudence et la majorité de la doctrine, acceptent, eux aussi, des motifs identiques et ils considèrent la dot comme un patrimoine de réserve, non seulement pour l'intérêt de la femme, mais surtout pour l'intérêt de la famille, pour l'intérêt des enfants.

Selon nous, c'est une raison d'ordre supérieur qui veut que la femme mariée, sous le régime dotal, ne puisse pas commettre impunément des actes délictueux.

La femme dotale étant assimilée à un mineur, la conséquence c'est que, une incapacité résultant des conventions privées ne saurait avoir plus de force que l'incapacité résultant de la loi.

Or, il est de principe que tout fait dommageable oblige son auteur à réparer le préjudice causé ; ce principe doit recevoir son application dans le cas de stipulation du régime dotal, *car on y soumet les mineurs*.

Il faut étendre ce principe à la femme mariée, peu importe que le fait illicite constitue une infraction à la loi pénale, ou qu'il ne soit qu'un délit ou même un quasi-délit civil ; dans tous les cas la solution doit être la même.

(1) M. SALEILLES à son cours, 1900, *notes*.

Ce principe ainsi posé, nous nous demanderons dans quels cas il va s'appliquer à la femme dotale ?

Il y a des auteurs, parmi lesquels M. Labbé, qui limitent ainsi l'obligation de la femme pour ses délits ou quasi-délits civils (1).

« Celui qui *contracte* avec une femme qu'il sait, ou
« peut savoir dotale, doit subir les conséquences de
« l'inaliénabilité, eût-il à demander contre la femme
« la réparation d'un vol.

« Celui qui, *en dehors de tout contrat*, est victime d'un
« délit commis par la femme dotale, *n'est pas tenu de*
« *respecter* l'inaliénabilité de biens dotaux, n'eût-il à se
« plaindre que d'une simple faute.

« Il n'a pas contracté, il n'avait pas à s'enquérir de
« la condition d'une personne qui, par vol, ou par
« faute, lui a causé un dommage. »

D'après M. Labbé, il faut recourir à la distinction suivante :

1° Le cas de *fautes et fraudes* commises par la femme en dehors des contrats.

2° Le cas de *fautes et fraudes* commises par la femme dans les contrats.

Dans le premier cas, lorsque l'acte illicite commis par la femme ne se rattache à aucun contrat déterminé, il n'est pas douteux que la réparation puisse être poursuivie sur ses biens dotaux.

(1) LABBÉ, 1888, page 17.

La jurisprudence de la Cour de Cassation est très ferme sur ce point, et ses arrêts relèvent même en termes formels que l'absence d'intention de nuire n'empêche pas la dot de se trouver engagée par le quasi-délit de la femme (1).

Dans le deuxième cas, lorsque la femme a commis des fautes et fraudes dans un contrat déterminé, M. Labbé refuse sans aucune distinction aux créanciers victimes du fait illicite commis par la femme le droit de poursuivre ses biens dotaux.

Heureusement, la jurisprudence n'a pas admis la solution enseignée par cet auteur, car, d'après les tribunaux et la majorité de la doctrine, la mesure dans laquelle la femme dotale se trouve alors protégée par son régime dotal *varie* selon que l'acte illicite a été commis par elle dans la *conclusion* ou dans l'*exécution* du contrat.

1^{re} *Hypothèse* : dans le cas où la femme dotale a commis des actes illicites dans la conclusion d'un contrat passé par elle avec des tiers, la jurisprudence distingue :

Elle exempte la femme de toute responsabilité si elle a commis une *simple erreur*, même quand elle a affirmé.

(1) Cass., 27 février 1883, D. 84, 1, 29; Cass., 29 mars 1893, D. 93, 1, 288; Limoges, 11 mars 1904, D. 904, 2, 62; *jurisp. roumaine*. Trib. Ilfov., 1902, Dreptul, n° 32, 903; *Contra*: GUILLOUARD. T. IV, pages 402 et suivantes; Req., 26 nov. 1901, D. 902, 1, 44; *Nota*.

catégoriquement sa capacité de femme mariée, ou la paraphernalité de ses biens (1).

Mais lorsque la déclaration formulée par la femme a été faite par elle en pleine connaissance de cause, et lorsqu'elle a été accompagnée de *manœuvres dolosives* destinées à tromper les tiers, la jurisprudence considère la femme comme responsable de son dol sur son patrimoine dotal (2).

La Chambre des Requêtes, dans un arrêt rendu tout récemment (14 avril 1904), vient d'appliquer ce principe dans une hypothèse très intéressante :

« Lors que les époux mariés sous le régime dotal ont
« fait croire frauduleusement à la constitution d'une
« société commerciale entre leur enfant commun et un
« tiers pour l'exploitation d'une industrie qui n'était
« qu'un leurre ; qu'ils ont contracté à cet effet, au nom
« de cet enfant, un prêt garanti hypothécairement sur
« les biens dotaux de la femme, et qu'ils ont employé
« à leur profit la somme provenant de cet emprunt,
« c'est à bon droit que les juges maintiennent l'hypo-
« thèque ainsi constituée sur les biens dotaux, à raison
« de la participation personnelle de la femme à ces

(1) Limoges, 5 décembre 1883, D. 84, 2, 179 ; Bordeaux, 20 janvier 1893, D. 93, 2, 517 ; Grenoble, 19 février 1901, D. 901, 2, 367 ; Req., 26 novembre 1901, D. 902, 1, 44.

(2) Cass., 14 juillet 1877, D. 78, 1, 58 ; Cass., 16 février 1880, D. 81, 1, 296 ; Cass., 5 février 1894, D. 94, 1, 416 ; Cass., 26 novembre 1901, D. 1902, 1, 44 ; Req., 14 avril 1904, D. 04, 1, 181.

« manœuvres dolosives et de l'impossibilité pour le
« prêteur de s'assurer de l'emploi des fonds (1). »

Quant à la question de la preuve des faits délictueux, c'est l'adversaire de la femme qui doit la rapporter, c'est à lui de prouver que la femme a agit de mauvaise foi, s'il veut lui enlever la protection de la dotalité (2).

2^e *Hypothèse* : Faits illicites postérieurs à la conclusion du contrat.

Nous avons vu dans l'hypothèse précédente que, dans le cas où la femme commet des actes illicites dans la conclusion du contrat, envers les tiers par *simple erreur*, la jurisprudence refuse aux créanciers de la femme le droit de saisir ses biens dotaux ; à *fortiori*, et plus *énergiquement*, la jurisprudence devait protéger la femme quand il s'agit de l'exécution d'une obligation antérieurement contractée mais la jurisprudence prend comme motif de cette protection, non la simple faute, mais la mauvaise foi de la femme.

On admet en effet « que le simple refus d'exécuter un
« engagement contractuel, même opposé par caprice,
« et sans aucune raison sérieuse, ne peut pas donner
« lieu à une condamnation à des dommages-intérêts
« exécutoires sur les biens dotaux.

« La résistance de la femme ne saurait équivaloir à
« un quasi-délit et engager sa dot ; sans quoi l'insaisis-
« sibilité dotale se trouverait indirectement détruite ;

(1) Req., 14 avril 1904, D. 04, 1, 44.

(2) Lyon, 3 février 1883, D. 83, 2, 142.

« la femme pourrait contracter n'importe quel engage-
« ment, et donner ensuite action à son créancier sur
« ses biens dotaux en s'abstenant sans motif d'exécuter
« le contrat (1). »

§ 3. — Dettes grevant les successions recueillies par la femme

Quand la femme s'est constitué en dot tous ses biens présents et à venir, et que, durant le mariage, elle accepte purement et simplement une succession grevée de dettes, les biens ainsi acquis par elle sont dotaux conformément à la clause insérée dans son contrat de mariage. D'après le principe de droit commun, la femme a acquis tout ce que possédait son auteur, mais, d'autre part, elle se trouve obligée au paiement des charges de la succession.

Les créanciers de la succession ont-ils le droit de poursuivre sur la dot ce qui leur est dû ?

Conformément à la maxime : *Bona non sunt nisi deducto aere alieno*, les créanciers de la succession conservent leur droit de saisir les biens de leur débiteur primitif jusqu'à concurrence de ce qui leur est dû, car il n'y a de dotaux et par conséquent d'insaisissables que les biens qui resteront libres, après le paiement de dettes de la succession.

Mais, si les créanciers négligent de se faire payer sur

(1) Toulouse, 13 mars 1890, D. 90, 2, 343 ; M. PLANIOL. T. III, page 284.

les biens de la succession, ils n'ont pas d'action sur *les autres* biens dotaux de la femme (1).

Les créanciers sont arrêtés sur ces biens-là par le principe de l'inaliénabilité et l'insaisissabilité dotale.

La femme ne peut pas obliger cette catégorie de biens par ses actes volontaires ; or, l'acceptation d'une succession n'est autre chose qu'un contrat qui consiste dans la manifestation faite par le successible de sa volonté de rester héritier.

Ce titre lui appartient sans doute en vertu de la vocation qui lui est déférée par la loi, mais cette vocation est soumise à la condition qu'elle accepte la qualité d'héritier.

Pour que les créanciers de la succession conservent leur droit de poursuivre les biens qui ont appartenu à leur débiteur primitif, il faut qu'ils demandent la séparation de patrimoines et qu'ils inscrivent leur privilège en se conformant à l'article 2112 du Code civil.

On se demande, dans la doctrine, ce qui arrive dans le cas où les créanciers ont négligé de demander la séparation de patrimoines et de prendre inscription de leur privilège ?

Peuvent-ils néanmoins saisir les biens provenant de la succession de leur débiteur ?

Il y a des auteurs, comme M. Labbé, qui déclarent que, dans cette hypothèse, il faut leur refuser le droit

(1) GUILLOUARD, T. IV, n° 1863.

de saisir, « les créanciers de la succession n'auront plus
« de droits sur ces biens, ces biens-là se sont confon-
« dues avec les biens dotaux de la femme et, par con-
« séquent, deviennent insaisissables au même titre. »

Mais la jurisprudence et la majorité de la doctrine se sont prononcées en sens contraire.

D'après la jurisprudence, ces biens héréditaires étaient et demeurent le gage de créanciers de la succession et ceux-ci peuvent les saisir en *pleine propriété* parceque la succession n'arrive à la femme héritière qu'avec la charge d'en acquitter les dettes (1).

Maintenant, la femme en acceptant la succession du défunt, outre l'obligation de payer les dettes et charges de la succession, se voit, en vertu de l'article 843 Code civil, obligée aussi au rapport.

« Tout héritier, même bénéficiaire, venant à une suc-
« cession, *doit* rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il
« a reçu du défunt. »

Prenons l'hypothèse suivante : La femme a reçu en dot un immeuble, puis le constituant meurt en laissant la femme comme héritière.

Elle fait le rapport de cet immeuble à la masse successorale, sa part dans la succession sera donc diminuée d'autant, et même, si la valeur de l'immeuble dotal est supérieur aux droits successifs de la femme, celle-ci sera débitrice de la différence envers ses cohéritiers.

(1) GUILLOUARD. T. IV, page 407; M. PLANIOL. T. III, page 284.

Ne va-t-il pas en résulter quelque atteinte au principe de l'inaliénabilité de la dot ?

M. Guillouard répond que non : « Une acceptation imprudente de la femme ne peut pas faire que la dot devienne le gage des créanciers héréditaires ; cette acceptation ne peut pas produire plus d'effet vis-à-vis des créanciers de la femme (1). »

M. Guillouard pense que la femme n'a pas le pouvoir d'engager la dot par un acte volontaire comme l'acceptation de la succession, elle ne peut être tenue sur la dot des conséquences qui en résulteront, de telle sorte que si la valeur des biens qu'elle rapporte excède le montant de ses droits héréditaires, elle aura le droit de conserver les biens donnés, comme si elle avait renoncé à la succession.

Nous croyons, au contraire, que l'obligation du rapport doit peser sur la dot.

Le rapport, en effet, a été institué par la loi pour établir l'égalité parfaite entre les cohéritiers ; dispenser la femme dotale du rapport, ce serait faire produire à l'inaliénabilité dotale un effet contraire à l'ordre public, en mettant des obstacles dans certains cas à tout partage.

A vrai dire, d'ailleurs, il n'y a pas là une exception au principe de l'inaliénabilité, car les biens qui doivent être rapportés ne sont dotaux qu'autant qu'ils ne dé-

(1) GUILLOUARD. T. IV, n° 1863.

passent pas les droits héréditaires de la femme ; la dotalité ne frappe ces biens que quand elle les a acquis ; or, elle ne peut les acquérir que sous la condition *éventuelle* de restituer à ses cohéritiers l'excédent de ce qu'elle a reçu sur sa part héréditaire.

Lorsque la condition est réalisée, et que les cohéritiers exercent leurs droits, c'est cet excédent qu'ils saisissent et cet excédent n'a jamais été frappé de dotalité.

§ 4. — Frais de la séparation des biens.

Sont considérés comme frais du procès, les droits de timbre, d'enregistrement, le coût de significations du jugement, les émoluments des avoués, les honoraires des avocats, etc. D'après l'article 130 Code de procédure civile, toutes ces dépenses sont à la charge de la partie qui succombe dans ses prétentions.

On se demande si la femme dotale ne va pas être tenue sur ses biens dotaux pour toutes ces dépenses, dans le cas où elle a intenté au cours du mariage un procès, dans lequel elle n'a pas eu gain de cause.

Permettrons nous à son adversaire de saisir ses biens dotaux, pour recouvrer sur la dot les dépenses auxquelles elle a été condamnée ? Les opinions sont divergentes.

Il y a des auteurs qui n'admettent le droit de saisir que dans le cas où la femme a *gagné son procès et en*

qualité de demanderesse dans un procès en séparation de biens.

En effet, il faut que la procédure engagée ait eu pour but, et pour résultat, la conservation de la dot, comme par exemple : une demande en séparation de biens.

Au contraire, dans le cas où la femme a perdu son procès, ces mêmes auteurs refusent le droit de saisir à l'avoué, puisque l'instance, mal engagée ou mal soutenue, n'a pas eu le résultat proposé, *la conservation de la dot.*

De même, M. Guillouard refuse catégoriquement à l'adversaire de la femme le droit de saisir les biens dotaux (1).

« L'application de la règle que les dettes contractées
« par la femme dotale pendant son mariage n'affectent
« pas la dot *est indépendante* de l'origine de ces dettes,
« et la femme n'a pas *plus* le pouvoir d'engager sa dot
« en soutenant maladroitement un procès sans intérêt
« pour elle, ou mal fondé, que par tout acte d'aliéna-
« tion directe ou indirecte. »

Cette opinion a été suivie par d'autres auteurs, comme M. Aubry et Rau, Dalloz.

Nous croyons que l'opinion de M. Guillouard n'est pas tout à fait exacte, car, dans notre hypothèse, si la femme a été *défenderesse*, on ne peut pas dire qu'elle est devenue débitrice par un acte de volonté; si la

(1) GUILLOUARD. T. IV, n° 2092; AUBRY et RAU. T. V, § 538, page 612.

femme a été *demanderesse*, on pourrait dire que le tiers contre lequel elle a intenté le procès n'a pu empêcher l'attitude prise par elle, et qu'il serait injuste de lui faire supporter les dépenses auxquelles la femme a été condamnée.

La jurisprudence, elle aussi, dans un arrêt rendu par la Cour suprême du 19 juillet 1887, a admis la solution que nous défendons, et a décidé que les tribunaux pouvaient autoriser l'aliénation des biens dotaux pour paiement de l'avoué de la femme et de celui du mari défendeur à l'instance en séparation de biens (1).

La véritable raison pour laquelle on permet à l'adversaire de la femme de poursuivre les biens dotaux sans distinguer si elle a été *demanderesse* ou *défenderesse*, est une conséquence *du droit de plaider*; la loi reconnaît à la femme dotale le droit de plaider, puisqu'elle confie au mari le mandat spécial de la représenter devant la justice.

Donc, l'inaliénabilité, qui n'est pas un obstacle au procès, n'en peut être *un* aux paiements des frais qu'il occasionne.

Mais cette exception, comme toutes les exceptions, doit être entendue dans un sens strict; du texte de l'article 1558 comme de l'économie même du régime dotal, tel qu'il est organisé par le Code civil, il résulte que l'aliénation de la dot est toujours une mesure excep-

(1) Cass., 19 octobre 1903, D. 903, 1.

tionnelle, et qu'elle ne doit être permise que dans la mesure strictement nécessaire pour faire face aux dépenses qui la justifient.

Jusqu'ici nous avons supposé la femme de bonne foi et qu'elle a agi avec la conviction qu'elle avait raison et que sa prétention était fondée.

Dans le cas où elle a agi de mauvaise foi, lorsqu'elle a engagé ou a soutenu un procès par esprit de chicane, la femme commet un quasi-délit, et la solution est la même ; la femme est tenue sur ses biens dotaux, mais le fondement de l'obligation est différent.

§ 5. — Frais de la demande en séparation de corps.

Peut-on admettre la même solution dans le cas où la femme a intenté un procès en séparation de corps ?

Nous répondrons par la négative ; cette exception au principe de l'insaisissabilité dotale n'est pas applicable dans cette hypothèse, parce que les motifs et l'utilité de la séparation de corps ne sont pas les mêmes que ceux d'une demande en séparation de biens qui a comme but la conservation de la dot.

Cependant, dans la jurisprudence, on trouve des arrêts qui ont assimilé, quant aux dépens, la séparation de corps à la séparation de biens ; la femme, qui a engagé un procès en séparation de corps qu'elle a perdu, a intenté un procès téméraire et calomnieux pour son

mari, elle peut être considérée comme ayant commis un quasi-délit (1).

Nous ne trouvons pas bien concluant le raisonnement donné par cette jurisprudence, car il y a des cas où la femme a agi en dehors de toute intention calomnieuse à l'égard de son mari; le motif de sa demande lui paraissait suffisant pour l'engager à demander la séparation de corps; si les juges n'ont pas été de son avis, où voit-on que la femme ait commis un quasi-délit?

La femme a été condamnée en qualité de défenderesse, à quelle solution faut-il s'arrêter?

Selon nous et pour les mêmes motifs, il faut donner la même solution, c'est-à-dire refuser à l'adversaire de la femme de saisir les biens dotaux pour les dépens auxquels elle a été condamnée.

On trouve pourtant un arrêt de la *Cour d'Amiens* qui décide que les biens dotaux peuvent être saisis; on dit, la femme qui n'aurait pas de paraphernaux s'enrichirait aux dépens d'autrui et profiterait des services qui lui ont été rendus (2).

§ 6. — Obligations résultant de quasi-contrats.

D'après la majorité de la doctrine, il faut envisager deux hypothèses possibles :

(1) Cass., 19 juillet 1887, D. 871.

(2) Cour d'Amiens, 10 décembre 1898, D. 900, 2, 207.

1^{re} *Hypothèse* : La femme dotale a joué un rôle actif dans le quasi-contrat.

2^e *Hypothèse* : La femme dotale a joué un rôle passif dans le quasi-contrat.

La jurisprudence n'admet pas la distinction faite par la doctrine et les arrêts rendus par la Cour de Cassation ne distinguent pas si le quasi-contrat (dans l'espèce rapportée en note, une gestion d'affaire) est l'œuvre de la femme ou d'un tiers (1).

Dans la première hypothèse, la doctrine enseigne que, si la femme a été sujet actif dans le quasi-contrat, l'obligation qui en résulte ne sera pas exécutoire sur la dot.

On dit : puisque l'obligation née d'un quasi-contrat engage les biens de la personne de laquelle il émane, il est nécessaire que cette personne soit capable ; si l'auteur du fait est incapable, il ne peut être tenu comme obligé, et, puisque l'incapacité spéciale de la femme dotale est le fondement de l'insaisissabilité de la dot, la femme, étant frappée d'une incapacité quant aux biens dotaux, ne peut pas consentir des obligations exécutoires sur sa dot inaliénable et insaisissable ; la femme n'est plus capable d'engager le fonds dotal *par un acte volontaire* que ce soit un quasi-contrat ou un contrat.

Dans la deuxième hypothèse la majorité des auteurs estiment aussi que ces obligations ne sont pas *davan-*

(1) Cass., 3 mai 1893, D. 93, 1, 349.

tage exécutoires sur la dot de la femme ; mais le fondement de leur doctrine n'est plus le même que dans la première hypothèse ; ce n'est plus l'incapacité de la femme qui commande cette solution, mais une impossibilité réelle qui découle du principe de l'inaliénabilité dotale (1).

M. Saleilles enseigne la solution contraire dans cette hypothèse : « Le créancier aura une action de *in rem* « *verso* en vertu du principe que, lorsqu'un patri-
« moine est érigé en patrimoine indépendant, il répond
« des améliorations dont il est l'objet, il est indifférent
« que le propriétaire du fond est capable ou non ». (Cours de 1900).

Le raisonnement de la majorité de la doctrine est juste et conforme au système adopté par elle : l'incapacité de la femme dotale, fondement de l'inaliénabilité et de l'insaisissabilité dotale.

Et puisque, dans notre travail, nous avons accepté le même système, nous étions conduit par la force même du raisonnement à admettre comme vraies les solutions indiquées plus haut.

Mais la solution à accepter par nous *dans les deux hypothèses est contraire.*

L'erreur de la doctrine que nous repoussons se trouve dans le fait qu'on méconnaît la nature du *quasi-contrat*,

(1) AUBRY et RAU. T. V, § 538 ; GUILLOUARD. T. IV, n° 1734.

car, en le considérant comme un acte volontaire, on le rapproche volontairement *du contrat*.

En réalité, ce n'est pas sous cet aspect qu'il doit être envisagé. M. Planiol, dans son *Traité de droit civil*, après un raisonnement magistral, arrive à la conclusion que le quasi-contrat est un fait *involontaire et illicite* et, en conséquence, la femme dotale se trouve obligée sur ses biens dotaux (1).

« L'essence du contrat, enseigne M. Planiol, est l'accord de volontés établi entre deux personnes, dont l'une consent à devenir débitrice de l'autre. C'est cet accord qui est la force créatrice de l'obligation.

« Or, le quasi-contrat exclut par sa définition cet accord de volontés; il est donc séparé du contrat, non pas par une différence secondaire, mais par une différence *essentielle*.

« De plus, dans le contrat, c'est la volonté de celui qui s'oblige qui joue le rôle prépondérant; l'obligation n'existe que dans la mesure où il l'a acceptée.

« Par suite, sa capacité devient un élément essentiel du contrat, car celui-ci ne peut être valable que dans la mesure où la loi reconnaît au débiteur la capacité de s'obliger.

« Au contraire, dans le quasi-contrat, la volonté de l'obligé n'est pas prise en considération, l'obligation prend naissance *sans sa volonté* et même malgré sa

(1) M. PLANIOL, T. II, n^{os} 811, 812.

« volonté contraire, d'où il résulte que la capacité de
« l'obligé est indifférente. »

Appliquons ce raisonnement à notre hypothèse. Dans le cas où la femme a joué un rôle passif, la doctrine, pour refuser aux tiers le droit de saisir les immeubles dotaux, invoque l'incapacité de la femme et, par conséquent, l'inaliénabilité et l'insaisissabilité dotale.

Comme nous l'avons dit précédemment, la solution à donner serait inverse; la solution admise par la doctrine viole l'équité; car, refuser aux créanciers de saisir la dot, c'est permettre à la femme de s'enrichir aux dépens d'autrui; et, par définition même, un pareil enrichissement constitue un fait illicite, puisqu'il est *sans cause*.

Ce qui fait naître l'obligation est le principe d'après lequel il n'est pas permis de conserver un enrichissement obtenu sans cause aux dépens d'autrui.

Or, l'enrichissement sans cause étant un fait illicite, l'obligation de restitution prend naissance à la charge de la personne enrichie, quelle que soit sa condition juridique, on ne lui demande ni volonté, ni capacité.

Nous ne pensons pas que la dot inaliénable soit absolument affranchie des conséquences résultant du fait qu'il constitue le quasi-contrat, engagement *sans convention*.

Lorsqu'on argumente de ce qu'un contrat ne peut engager le bien dotal, pour soutenir qu'un quasi-con-

trat ne le peut davantage on invoque une analogie qui ressemble à un jeu de mots.

Ce n'est pas le nom, la qualification de l'acte générateur de l'obligation qui est à considérer, c'est la chose même.

Que la femme écarte par l'exception d'inaliénabilité les prétentions de ceux qui ont contracté avec elle, rien de mieux, puisque la loi prohibe tout contrat qui tend à l'aliénation ou à l'engagement du bien dotal.

Mais, si on a voulu par là protéger la femme contre les conventions mêmes qu'elle pourrait faire, il est vrai aussi qu'on n'a pas entendu lui permettre de s'enrichir au détriment des tiers de bonne foi, de ceux, par exemple, qui victimes d'une erreur et croyant devoir, se sont acquittés de la prétendue dette, et ont, dès lors, le droit de répéter ce qu'ils ont indûment payé (1).

Il s'agit là d'une obligation que la loi établit, et qui provient d'un fait et non d'une convention.

Donc, comme conclusion, et en nous rapportant à l'hypothèse où la femme a joué le rôle passif dans un quasi-contrat, nous admettons que les tiers, ayant acquis la qualité de créanciers de la femme en vertu d'un quasi-contrat accompli par eux et au profit de celle-ci, peuvent se faire payer sur les biens dotaux de la femme, en remboursement des valeurs qu'ils ont mises dans le patrimoine de celle-ci.

(1) JOUITOU, *op. cité*, n° 150, page 172.

La jurisprudence, appelée à la fin du xix^e siècle à se prononcer sur la question, a rendu une décision conforme à la solution préconisée par la majorité de la doctrine (1).

§ 7. — Obligations contractées par la femme dans les cas où la loi permet l'aliénation des biens dotaux.

Dans les articles 1555, 1558, 1559 et dans l'article 2 de la loi du 25 juin 1902, la loi autorise l'aliénation des biens dotaux de la femme.

Il faut remarquer que la loi n'admet pas dans toutes ces hypothèses-là l'aliénation avec la même facilité et simplicité de formes.

Il y en a des cas, ceux prévus par les articles 1555-1556, dans lesquels la loi se contente seulement de l'autorisation du mari, pour que l'aliénation produise son effet

Dans d'autres hypothèses, à savoir celles prévues par les articles 1558-1559, la loi impose aux époux une formalité de plus, car ils sont obligés à demander à la justice l'autorisation d'aliéner leurs biens dotaux.

Mais il ne faut pas croire que tout est fini ; la loi, soucieuse des intérêts de la femme dotale, et désireuse de contrôler de plus près les actes qui touchent les biens dotaux, veut que l'aliénation ait lieu à titre de

(1) Cass., 3 mai 1893, D. 93, 1, 349.

vente, et que cette vente *soit faite aux enchères* avec les formes réglées par les articles 1558 Code civil et 997 Code de procédure civile.

Les hypothèses prévues par la loi, dans les articles sus-cités, sont les suivantes :

Établissement d'un enfant commun.

Établissement d'un enfant du premier lit.

Pour tirer de prison pour dettes le mari ou la femme.

Pour fournir des aliments à la famille dans les cas prévus par le Code civil dans les articles 203, 205, 206.

Pour payer les dettes de la femme, ou du constituant de la dot, lorsque les dettes sont antérieures au contrat de mariage.

Pour faire de grosses réparations, indispensables pour la conservation du fonds dotal.

Lorsque l'immeuble dotal se trouve *indivis* avec des tiers et que la femme n'en possède qu'une partie dans cet immeuble.

En cas d'échange de l'immeuble dotal.

En cas d'emphytéose (art. 2, loi de 1902).

Avant d'entrer dans l'étude détaillée de chaque hypothèse prévue par la loi, il faut d'abord nous demander :

La justice pourra-t-elle *autoriser* la femme, dans les hypothèses prévues par la loi, et consacrées dans les articles 1555, 1558, à emprunter en hypothéquant le fonds dotal, au lieu de le vendre.

En lisant les articles en question, et en interprétant ces dispositions de la loi strictement comme le fait

M. Colmet de Santerre, il faut répondre, avec cet auteur, par la négative.

Rien nn nous autorise à étendre à l'hypothèque les dispositions concernant l'aliénation.

L'hypothèque, dit M. Colmet de Santerre, est plus dangereuse que l'aliénation, par suite du droit qu'elle donne au créancier hypothécaire de saisir l'immeuble dotal quand il veut, et quand son intérêt le lui commande.

L'éminent civiliste s'en tient à l'interprétation stricte de l'article 1558, et, comme la disposition qu'il contient est considérée comme une exception au principe fondamental consacré par l'article 1554, relatif à l'inaliénabilité de biens dotaux, on ne peut pas supposer que dans cet article d'exception, la loi ait voulu quelque chose de plus, en dehors de ce qu'elle énonce (1).

Nous ne prétendons pas que le raisonnement formulé par cet auteur soit faux, mais la majorité de la doctrine et la jurisprudence n'est pas de son avis et interprète d'une autre façon l'article 1556 du Code civil, en donnant la solution contraire, et en permettant aux tribunaux d'autoriser la femme à emprunter en hypothéquant le fonds dotal au lieu de le vendre (2).

Selon M. Guillouard : « Lorsque la loi accorde un

(1) COLMET DE SANTERRE. T. VI, n° 230 bis, XXII.

(2) Cass., 7 juillet 1857, D. 58, 1, 405; Cass., 20 octobre 1891, D. 91, 1, 246; *Jurisp. roumaine*: Trib. Vlasca 1902, *Curier Judiciar*, n°s 74, 902; Cass. Bucarest, 1903, B., p. 27; Trib. Ilfov. 1903, Dreptul, n°s 26, 903.

« droit plus étendu, ce droit comprend les droits
 « moins étendus qui y sont subordonnés, qui font
 « partie du droit plus fort que la loi concède; or telle
 « est le caractère de l'aliénation par rapport à l'hypo-
 « thèque.

« L'aliénation, c'est le mode le plus étendu, par
 « lequel un propriétaire peut disposer de sa chose,
 « puisque l'aliénation anéantit le droit de propriété,
 « tandis que l'hypothèque l'amointrit, l'entrave, mais
 « laisse subsister certains attributs (1). »

La vente sur saisie par le créancier hypothécaire, comme la vente aux enchères dans le cas d'une aliénation volontaire autorisée par la justice, se poursuit toujours sous le contrôle de la justice.

Nous acceptons cette solution, qui est celle de la jurisprudence; car, bien que l'hypothèque ne présente pas *plus* de dangers que l'aliénation, il y a, selon nous des circonstances et d'autres intérêts appréciables qui nous obligent à autoriser l'hypothèque au lieu d'une aliénation, laquelle, conclue dans des moments inopportuns, sera une mauvaise opération.

Nous croyons que dans des circonstances de ce genre la justice autorisera la femme plutôt à emprunter en hypothéquant qu'à passer une aliénation qui se ferait dans des conditions mauvaises.

Supposons maintenant que la femme a été autorisée

(1) GUILLOUARD, T. IV, page 320.

par la justice à aliéner un de ses immeubles dotaux, ou à emprunter en hypothéquant ces mêmes biens.

Ces tiers vont-ils être tenus obligés de surveiller l'emploi des fonds qu'ils ont versés, et de s'assurer que ceux-ci reçoivent bien la destination en vue de laquelle la vente ou l'emprunt a été autorisé?

En principe les tiers sont tenus de cette obligation de surveillance (1).

Par exemple, dans le cas d'une vente, le tiers acquéreur de l'immeuble dotal ne peut effectuer le paiement du prix qu'entre les mains des personnes désignées dans le jugement rendu par le tribunal.

De même, dans le cas d'un emprunt autorisé par la justice.

Plus souvent l'argent retiré d'une vente, ou provenant d'un emprunt, est destiné à payer les créanciers des époux.

Cependant la jurisprudence décharge les tiers de toute responsabilité lorsqu'il y a impossibilité de surveiller l'emploi.

Par exemple, quand il s'agit de procurer des aliments à la famille et de faciliter de menus achats, dans ces cas il est impossible aux tiers de surveiller l'emploi, ils ne peuvent pas exercer aucun contrôle sérieux.

D'après la jurisprudence roumaine, *dans aucune*

(1) Cass., 13 déc. 1897, D. 98, 1, 56; Cass., 23 novembre 1898, J. P.; Cass., 6 février 1899, D. 99, 1, 271.

hypothèse les tiers ne sont tenus de surveiller l'emploi de fonds versés par eux aux créanciers des époux ou aux époux eux-mêmes. Le motif donné par cette jurisprudence est que « la loi n'oblige nulle part le tiers à « surveiller l'emploi de l'argent versé par lui, tout ce « que la loi demande, c'est que l'hypothèque soit faite « dans les formes prescrites par elle, dans les cas déter- « minés et avec l'autorisation de la justice.

« Ces conditions étant remplies, on ne peut pas « ajouter une obligation que la loi n'impose pas, et que « le tiers ne pourra pas l'exécuter (1). »

« Si les fonds obtenus en vertu de l'article 1253 Code « civil roumain n'ont pas été employés à leur destina- « tion, cela n'expose pas l'acquéreur, ou le créancier « hypothécaire de bonne foi de l'immeuble dotal à « l'annulation de leurs actes, car la loi ne leur impose « pas l'obligation de surveiller l'emploi (2). »

Maintenant que nous connaissons les cas où la loi permet à la femme, autorisée par la justice, d'aliéner ses immeubles dotaux, ou d'emprunter en hypothéquant ces mêmes biens, supposons que la femme ait contracté un emprunt, soit pour fournir des aliments à la famille, soit pour faire de grosses réparations, etc.

Les obligations contractées par la femme dans ces hypothèses sont-elles exécutoires sur sa dot inaliénable ?

(1) Cass. roumaine, 1903, 17 février, B., p. 27.

(2) Cass. roumaine, 1896, 3 février, B., p. 325, Trib. Ilfov., 1903, Dr., n^{os} 26, 903.

Les tiers devenus ses créanciers en vertu de ces-mêmes obligations auront-ils le droit de saisir le fonds dotal ? Examinons successivement, dans les principales hypothèses, le droit des créanciers qui peuvent se prévaloir des articles 1555-1558 Code civil.

a). — **Fournitures d'aliments.**

En principe les tribunaux ne doivent autoriser l'aliénation que pour faciliter, à l'avenir, l'existence de la famille, et non pour payer des dettes antérieures; cependant la jurisprudence admet la validité d'autorisations données après coup (1).

La faculté, d'aliéner accordée par l'article 1558 est personnelle à la femme, et le créancier qui a fait une fourniture à la famille ou aux époux n'a pas le droit, si le mari est insolvable, de saisir les biens dotaux de la femme pour se faire payer, la justice ne peut pas l'autoriser à vendre l'immeuble dotal (2).

Cependant dans la doctrine il y a certains auteurs qui décident que l'autorisation peut être donnée, au moins pour dettes récemment contractées, pour des besoins urgents, les époux ne pouvant pas attendre l'autorisation de la justice (3).

(1) Bordeaux, 20 décembre 1889, D. 91, 2, 64; Cass., 3 mars 1896, D. 97, 1, 231.

(2) Cass., 10 novembre 1897, D. 98, 1, 296; Req., 4 juillet 1904, D. 904, 1.

(3) GUILLOUARD. T. V, n° 2027; Cass. roumaine, 31 janvier 1901, B., p. 78; Trib. Ilfov., 1902, Dr. n°s 26, 903.

En théorie, ce tempérament est juste, mais appliqué par la pratique, il donne naissance à une foule de difficultés. Ce tempérament peut très bien être recommandé par la doctrine, mais l'application dans la pratique serait la cause d'appréciations délicates, et les juges seraient trop embarrassés pour résoudre les litiges de ce genre.

Le mieux, c'est de s'en tenir à la stricte interprétation de l'article 1558 Code civil, qui ne fait allusion qu'aux *besoins futurs* de la famille ou du ménage.

b). — Les grosses réparations.

En principe c'est au mari qu'il appartient de procéder aux réparations de l'immeuble dotal (1).

Lorsqu'on est en face de grosses réparations, l'aliénation du fonds dotal aux enchères peut être autorisée par la justice en vue de se procurer les fonds nécessaires aux réparations dont il s'agit.

Lorsque le mari insolvable n'est pas en mesure de faire exécuter les travaux, rien de plus naturel que d'autoriser la femme à y pourvoir.

Le plus pressé, comme l'observent Rodière et Pont, est de préserver la dot d'une ruine imminente ; puisque le mari n'est pas en mesure de faire exécuter les travaux, il faut que la femme ait la faculté d'y procéder.

Rodière et Pont, prévoyant l'existence d'un seul im-

(1) Huc. IX, n° 478.

meuble dotal qui a besoin de grosses réparations, décide même que, s'il est possible d'aliéner une partie pour sauver le surplus, on agira ainsi ; au cas contraire, l'aliénation portera sur la totalité du bien et il en sera fait emploi intégral.

Les dépenses nécessitées par ces réparations seront toutes exécutoires sur le fonds dotal (1).

Au sujet des grosses réparations une question se pose, puisque la dot peut être aliénée ou hypothéquée pour cause de grosses réparations, pourra-t-elle également être frappée du privilège des architectes ou constructeurs assurant les honoraires qui leur sont dus en raison des réparations ? (Le privilège ne portant, bien entendu, que sur la plus-value procurée à l'immeuble dotal par les travaux).

On a nié avec énergie qu'un privilège quelconque peut être invoqué sur le fond dotal : « Il serait injuste que le privilège mît un créancier dans une position meilleure que celle des autres créanciers ; le privilège n'est qu'un droit de préférence ; il ne sert qu'à éviter le concours des créanciers d'un rang inférieur, il ne confère aucun droit particulier vis-à-vis du débiteur ; les créanciers privilégiés comme les créanciers chirographaires agissent par voie de saisie à l'égard du débiteur donc, dans les cas, dans la mesure où la saisie est interdite aux créanciers chirographaires, elle doit être

(1) RODIÈRE et PONT. T. III, n° 1804.

également défendue aux créanciers privilégiés ». (M. Wahl, note sous Grenoble, 20 fév. 1894, S. 95, 2, 289).

Cependant la plupart des auteurs rejettent cette solution comme peu juridique et peu équitable (1).

L'architecte, en ce qui concerne la plus-value donnée à l'immeuble par ses travaux, peut invoquer valablement son privilège ; on ne s'expliquerait pas qu'il fût privé des garanties que le droit commun lui accorde.

Comme le remarque fort justement M. Bertault, l'insaisissabilité dotale ne saurait avoir pour conséquence de permettre à la femme de s'enrichir injustement au détriment des tiers ; « les femmes dotales ont le privilège de ne pas s'appauvrir, mais le privilège de ne pas appauvrir la dot, n'est pas le privilège de l'enrichir aux dépens de la fortune d'autrui. Celui qui a fait l'affaire de la dot doit nécessairement avoir action sur la dot dans la mesure du profit qu'il lui a apporté » (2).

La Cour d'Aix s'est conformée à ce principe en autorisant un architecte qui avait édifié des constructions sur une propriété dotale et qui avait rempli les formalités prescrites, pour assurer la conservation de son privilège, à faire saisir à la fois le sol et l'édifice construit, et à se faire payer, par préférence, sur la portion du prix d'adjudication représentant la valeur des constructions ; rien de plus juste, puisque l'architecte, en

(1) M. VIGIÉ. *Revue Critique*, 1897, page 502.

(2) BERTAULD. *Questions pratiques et doctrinales du Code Napoléon*, t. I, page 507.

édifiant ou en réparant l'immeuble dotal, avait contribué à l'accroissement ou au maintien du patrimoine de la femme ; celle-ci ne saurait se dérober aux obligations qu'elles a contractées et il importe que l'architecte ne soit pas privé de toute garantie (1).

L'idée de grosses réparations est parfois assez largement entendue par les tribunaux.

C'est ainsi qu'un arrêt de la Chambre des Requêtes de la Cour Suprême du 23 novembre 1898 a considéré comme grosses réparations justifiant l'aliénation, la reconstitution d'une vigne donnant autrefois des revenus considérables et aujourd'hui détruite par le phylloxéra (2).

Les tribunaux ont encore admis qu'il convenait de faire entrer dans l'idée de conservation de la dot *le paiement des droits de mutation et de frais d'adjudication*, l'épouse ayant dû acquérir les immeubles de son conjoint pour être payée de ses reprises (3).

N'exagérons rien, disent MM. Baudry, Lacantinerie, Le Courtois et Surville, et contentons-nous de constater que, en dehors de la notion de conservation de la dot, s'il s'agit, non plus d'impenses *nécessaires*, mais simplement d'impenses utiles ou d'améliorations, l'aliénation du fonds dotal ne saurait être valablement autorisée par la justice (4).

(1) Aix, 10 juillet 1899, D. 900, 2, 241.

(2) Req., 23 novembre 1898, D. 99, 1, 39.

(3) Nîmes, 12 mai 1861 ; GUILLOUARD, T. IV, n° 2039.

(4) BAUDRY-LACANTINERIE. T. III, pages 434 et suivantes.

CHAPITRE V

QUELS BIENS SONT INSAISSISSABLES PAR LES CRÉANCIERS DE
LA FEMME ? LES BIENS DOTAUX, LES REVENUS DES BIENS
DOTAUX.

La règle de l'insaisissabilité du bien dotal s'applique d'abord au fonds dotal lui-même. Les biens dotaux sont insaisissables non seulement quand le régime dotal est pur et simple, mais aussi quand le contrat de mariage a autorisé la femme à aliéner ou même à hypothéquer ses immeubles dotaux.

C'est ainsi que la jurisprudence décide invariablement que la clause du contrat de mariage par laquelle une femme mariée sous le régime dotal se réserverait non seulement la libre administration de ses biens, mais encore la faculté d'échanger, liciter, vendre ou aliéner ses immeubles dotaux en totalité ou en partie, à tels prix, clauses et conditions qu'il lui plaira, sans être assujettie à aucune espèce de remploi ni de collocation, ne donne pas à ses créanciers le droit de saisir ces mêmes immeubles.

(1) Cass., 3 avril 1849, S. 49, 1, 385, D. 49, 1, 124; Bordeaux, 22 décembre 1857, S. 58, 2, 523; RODIÈRE et PONT. T. III, n° 1783; AUBRY et RAU. T. V, § 537; GUILLOUARD, T. IV, n°s 1948 et 2080.

Cette solution est assurément conforme au but du régime dotal, qui consiste à assurer la conservation de la dot dans l'intérêt de la femme et des enfants. La protection contre la saisie couvre tous les biens qui ont été constitués en dot, aussi bien meubles qu'immeubles. Mais, l'insaisissabilité, qui est certaine pour les capitaux, pour les biens fonds, s'applique-t-elle aussi aux revenus des biens dotaux ?

§ 1. — **L'insaisissabilité des revenus dotaux.**

L'inaliénabilité dotale s'applique certainement, avec son corollaire de l'insaisissabilité, au capital des biens dotaux, puisque ceux-ci forment un véritable patrimoine de réserve destiné à être protégé contre les dissipations de l'un ou de l'autre des époux.

Mais on s'est demandé si l'inaliénabilité-insaisissabilité du capital, qui est certaine, couvrirait également les revenus des biens dotaux.

En d'autres termes, les créanciers soit du mari, soit de la femme, s'ils sont désarmés en présence du fonds dotal peuvent-ils du moins comprendre dans leurs poursuites les revenus des biens dotaux ?

Il n'y a guère de question qui soit plus discutée dans la doctrine. D'après une première opinion, les revenus des biens dotaux sont absolument disponibles dans le patrimoine du mari, quand il n'y a pas eu de sépara-

tion de biens, en conséquence, ils seraient parfaitement *saisissables* (1). Dans cette opinion, ce sont seulement les créanciers du mari qui possèdent le droit de saisie aussi longtemps que le mari conserve l'administration et la jouissance des biens dotaux, à dater du moment où les fruits des biens dotaux ont été perçus ou sont venus à échéance.

M. Laurent va plus loin encore, il admet que le mari peut céder son droit aux fruits des biens dotaux (2). D'autre part, prévoyant l'hypothèse d'une séparation des biens prononcée entre les conjoints, il estime que les créanciers de la femme antérieurs à cette séparation ont la faculté de saisir les fruits pour la totalité (3).

A l'inverse de cette première opinion se place la doctrine de M. Colmet de Santerre qui refuse au mari la faculté d'engager son droit de jouissance à ses créanciers. Pour la femme, sans distinguer suivant qu'elle s'est engagée avant ou après une séparation de biens, la dot toute entière aussi bien en revenus qu'en capital est demeurée intangible et les créanciers de l'épouse ne pourront recueillir aucune portion des fruits même après la dissolution du mariage (4).

(1) JOUITOU. *Etudes sur le système du régime dotal*, 1882-1888, n° 32 et suiv., 122 et suiv.

(2) LAURENT. *Principes de droit civil français*, T. XXIII, n°s 483 et suiv.

(3) LAURENT. T. XXIII, n°s 552, 557.

(4) COLMET DE SANTERRE. *Cours analytique de Code civil*. T. VI, n° 226 bis; *Jurisp. roumaine*: Cour d'appel Craïova, 90 et 1897, Dr. 69, 97.

En réalité, la question ne comporte pas une solution unique et il convient de l'examiner successivement dans la situation normale, c'est-à-dire au cours du mariage, ensuite lorsque la situation a été modifiée par une séparation de biens et enfin après la dissolution du mariage ; mais, pour l'examen des difficultés relatives à ces deux derniers points, nous renvoyons au chapitre suivant (La durée de l'insaisissabilité).

Pendant le mariage, tant que le mari a l'administration et la jouissance des biens dotaux, les revenus de ces biens vont-ils pouvoir être l'objet d'une saisie ?

En ce qui concerne les créanciers du mari, il est très généralement admis, comme nous venons de le voir, qu'ils ne peuvent pas saisir le droit de jouissance appartenant à ce dernier sur les immeubles dotaux.

Ce droit est attaché à la personne du mari, il est inhérent à sa qualité de mari dotal, le mari ne peut donc pas céder ce droit, et ses créanciers, par voie de conséquence, n'ont pas la faculté de le saisir.

Mais, si la jouissance du mari sur les biens dotaux échappe à ses créanciers, ceux-ci ne peuvent-ils pas au moins comprendre dans leur gage les revenus qui proviennent de la dot ?

S'il s'agit de créanciers à raison des charges du ménage, c'est-à-dire des fournisseurs quotidiens des objets nécessaires à la vie, il n'y a pas de doute, ils doivent pouvoir saisir ces revenus, puisque ceux-ci sont précisément destinés à supporter les charges du ménage.

Quant aux autres créanciers, ils auront le droit de saisir, sauf évaluation à faire par le juge, des revenus qui excèdent et en tant qu'ils excèdent les charges du ménage (1).

Quant à la portion de ces revenus qui est nécessaire à l'acquittement des charges du ménage, les créanciers du mari autres que pour fournitures d'aliments ne sont pas admis à pratiquer une saisie.

Il n'est même pas besoin d'invoquer à l'appui de cette solution l'inaliénabilité dotale, il suffit de rappeler que le mari n'a la jouissance des biens dotaux que moyennant l'obligation de subvenir aux charges du ménage ; il lui est interdit de détourner ces revenus de leur but essentiel, de leur affectation familiale.

Ses créanciers sont arrêtés par la même interdiction, car ils n'ont pas plus de droits que leur débiteur.

C'est ce qu'a décidé la Cour de Cassation dans un arrêt du 14 août 1883. « Les revenus de la dot ne participent à l'inaliénabilité du fonds dotal que pour la portion nécessaire aux besoins de la famille, le superflu reste libre, peut être saisi par les créanciers du mari jusqu'à la séparation de biens et ensuite il devient le gage de ceux envers qui la femme s'oblige postérieurement à la séparation et peut être saisi par eux entre ses mains (2). »

(1) *Jurisp. roumaine*: Trib. Ilfov, 1902. C. jud. n^{os} 81, 202, Aix, 6 janvier 1890, D. 91, 1, 468 ; Cass., 14 août 1883, D. 84, 1, 334.

(2) Civ., Req. et Cass., 12 mars 1902, D. 902, 1, 191 ; Cass.,

En ce qui concerne les créanciers de la femme durant le mariage et avant la séparation de biens, ils sont également irrecevables à saisir le revenu des biens dotaux.

Ces revenus n'appartiennent plus en effet à la femme, ils reviennent au mari au profit de qui elle s'en est dessaisie en vue de lui permettre d'assurer les charges du ménage (1). Donc, la règle certaine, c'est que les créanciers de la femme, à raison d'obligations contractées par elle au cours du mariage, ne peuvent, tant que durent le mariage et le droit de jouissance du mari, saisir les revenus des immeubles dotaux.

14 août 1883, D. 84, 1, 334; Grenolbe, 4 février 1898, D. 98, 2, 477 ; BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE. *Du contrat de mariage*, t. III, n° 1690; GUILLOUARD. T. IV, n° 1817, page 146.

(1) Cass., 26 août 1828, D. 28, 1, 401. *En ce sens*: AUBRY. RAU. T. V, § 538, *Jurisp. roumaine*. Appel Buc., 1903, Dr. n°s 22 903; Cass., 13 février 1884, D. 84, 1, 325; Paris, 11 juin 1886 D. 97, 2, 14; Trib. Civ. de la Seine, 27 avril 1899, D. 902, 2, 300.

CHAPITRE VI

DU DROIT DE SAISIE EN CE QUI CONCERNE LES BIENS PARAPHERNAUX REPRÉSENTANT LA DOT.

Aujourd'hui, la conservation de la dot est garantie par la jurisprudence de la manière la plus efficace ; les biens paraphernaux eux-mêmes ont été considérés dans certains cas comme représentant la dot ; c'est ainsi que M. Planiol constate qu'une théorie singulière a été créée par la jurisprudence surtout depuis 1867. D'après les arrêts il existe une classe particulière de biens, intermédiaire entre les paraphernaux purs et les biens dotaux. Ce sont des paraphernaux qui contiennent en eux la valeur d'une dot mobilière, laquelle est inaliénable et doit toujours se retrouver parce qu'elle conserve son caractère dotal. Il y a en quelque sorte inclusion de la dot mobilière dans un bien paraphernal, ce qui crée pour cette catégorie de biens une situation hybride tout à fait extraordinaire (1).

Cette catégorie de biens est soumise à des règles spéciales qui se rapprochent sensiblement de celles concernant les biens dotaux et il nous a paru indispensable d'en traiter, car cette matière se relie inti-

(1) *Traité de droit civil*, 4^e édition, t. III, n° 1670.

ment à notre sujet. En effet, du moment que des biens paraphernaux vont participer dans une certaine mesure à la condition des biens dotaux, il va en résulter des restrictions, quant à la faculté pour les créanciers de saisir ces biens-là. La jurisprudence a édifié notamment, en ce qui concerne le droit de saisie des créanciers de la femme sur les paraphernaux renfermant la dot, une théorie spéciale, qui a été modifiée dans ses grandes lignes par un récent arrêt de la Cour suprême, que nous étudierons *infra*

Voyons, d'abord, les cas dans lesquels on se trouve en présence de biens de cette nature. La jurisprudence a procédé, à cet égard, de la manière suivante. Il y a des hypothèses où les tribunaux refusent d'étendre les effets de la dotalité à certains biens qui sont acquis pendant le mariage en remplacement de valeurs mobilières dotales (1).

Telle est une série d'hypothèses que l'on peut caractériser de la manière suivante : Des sommes qui constituent des créances dotales pour la femme, qui sont dans la dot, en ce sens que le mari est propriétaire et la femme créancière, et qui sont employées à l'acquisition de biens qui, par leur nature, devraient rentrer dans la catégorie des biens dotaux proprement dits,

(1) Par exemple, quand il s'agit de biens abandonnés par le mari à la femme en restitution de sa dot; de biens recueillis par la femme dans la succession du constituant de la dot; de biens livrés par le constituant en paiement d'une dot mobilière; d'acquisitions faites au nom de la femme par le mari; d'acquisitions faites par la femme après la séparation de biens.

n'ont pas été cependant reconnus comme tels par la jurisprudence en raison de la rédaction des textes de la loi. Quelle va donc être la condition de ces biens ? Disons tout de suite que, à côté des biens dotaux et des biens paraphernaux proprement dits, la jurisprudence a organisé une véritable catégorie intermédiaire de biens d'un caractère mixte, paraphernaux en apparence, mais dotaux dans le fond et qui se trouvent protégés contre les aliénations et les saisies d'une manière presque aussi efficace que si ces biens possédaient vraiment les protections de la dotalité. Les biens de cette nature contiennent une valeur qui a été rendue inaliénable par son caractère particulier et, dans la doctrine comme dans la jurisprudence, l'usage s'est établi de les appeler des biens frappés de dotalité renfermée ou incluse (1).

Cette conception de la jurisprudence ne repose sur aucun fondement historique. De tout temps, l'inaliénabilité avec ses conséquences ne s'appliquait qu'aux immeubles dotaux proprement dits. L'origine de cette théorie ne remonte donc pas plus haut que la seconde moitié du xix^e siècle. Quelques-uns y voient une construction absolument anti-juridique, témoin M. Labbé qui soutient que, pour les immeubles qui, « appartenant à une femme mariée ne sont pas dotaux, ne sont pas inaliénables, mais recèlent en leur sein une valeur

(1) MONGIN. Note sous Cass., 26 novembre 1895, *Pandectes*, 97, 1, 17.

indisponible, qui la gardent en répondent et doivent la rendre aux époux, c'est une nouveauté, presque une monstruosité juridique » (1).

Il est certain que les rédacteurs et les premiers commentateurs du Code n'ont envisagé que deux catégories de biens : les biens dotaux, c'est-à-dire uniquement ceux qui sont compris dans la constitution dotale, et les biens paraphernaux, c'est-à-dire ceux qui restent en dehors de la constitution dotale.

Or, aujourd'hui, on se trouve en présence d'une troisième catégorie qu'on voit apparaître dans l'hypothèse où des biens ont été acquis à la femme au moyen de deniers dotaux. Dans ce cas, il résulte de l'article 1553 que le bien ainsi acquis n'est pas dotal, mais la jurisprudence, s'appuyant sur cette considération qu'il contient la dot, l'astreint à un régime particulier. La solution logique serait évidemment la suivante : ces immeubles sont la représentation des valeurs dotales, ils devraient donc être soumis à la même condition que les valeurs mêmes dont ils tiennent la place, c'est-à-dire devenir la propriété du mari qui aurait le droit de les aliéner tout en restant débiteur de leur valeur vis-à-vis de la femme jusqu'au jour de la dissolution du mariage. Quant à la femme, elle demeurerait comme avant l'acquisition, créancière de ses valeurs dotales, elle n'aurait nullement le droit à la dissolution du mariage de revendiquer un bien qui est la

(1) Note sous Cass., 3 juin 1891, S. 93, 1, 5.

propriété du mari. En d'autres termes, la condition de la femme ne serait nullement modifiée ; elle resterait, comme avant l'acquisition, simple créancière. M. Guilouard déclare, en effet, avec raison, pour le cas où le mari a acquis un immeuble au nom de la femme sans avoir reçu de cette dernière aucun mandat, qu' « il ne peut dépendre de la volonté unilatérale du mari de rendre la femme propriétaire d'un immeuble sans son consentement (1) ».

Dans la rigueur des principes, il semble que les époux ont voulu par là faire un emploi de la dot, et substituer le bien acquis à la créance en reprise de la femme. Mais c'est là une opération nulle ; la convention que cet achat implique est nulle comme contraire au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales (Art 1395). L'opération équivaut en effet à une restitution anticipée de la dot faite à l'amiable et les époux ont dépassé leurs pouvoirs. Vis-à-vis de la femme, le mari n'est pas un débiteur à terme ordinaire ; il ne peut, avant la dissolution du mariage, se libérer de la dette qui pèse sur lui et s'affranchir des risques de l'objet dû en les rejetant sur la femme (2). D'ailleurs, d'après les termes de l'article 1553, l'immeuble acquis avec des valeurs dotales ne peut pas être dotal ; en raison des termes très stricts du texte, il est impossible que la femme en soit devenue propriétaire. Telle est la décision qui a été formellement adoptée par un arrêt

(1) *Du contrat de mariage*, t. IV, n° 1742.

(2) Cass. roumaine : 13 fév. 1906, n° 66. Cass. roumaine : 31 mai 1906, n° 255.

de la Cour de Bordeaux en date du 24 janvier 1870 :
« Attendu que, si la femme mariée sous le régime dotal ne doit pas être considérée comme incapable d'acquérir, elle est néanmoins dans l'impuissance de le faire, lorsqu'elle n'a pas de biens extra-dotaux et que tous ceux qu'elle possède ont été confiés au mari, qui en a l'administration et la jouissance ; que cette impuissance est encore plus absolue lorsque sa dot est constituée par une somme d'argent dont le mari devient propriétaire, que si, dans une telle situation, cependant la femme a acheté avec les deniers appartenant au mari et pour lui ; qu'il suit de ces principes que le mari est réellement propriétaire de l'immeuble acquis par la femme dotal durant le mariage (1) ».

Cette solution est équitable et conçue à la fois dans l'intérêt du mari et dans celui de la femme. Elle est équitable dans l'intérêt du mari car celui-ci a dû compter sur les revenus des valeurs dotales pour subvenir aux charges du ménage. Ces valeurs sont transformées maintenant en immeubles, les immeubles devront lui servir à acquitter les mêmes charges. La solution serait également équitable dans l'intérêt des tiers. Si l'immeuble appartient au mari, celui-ci pourra valablement l'aliéner, et ainsi les nécessités du crédit seront sauvegardées. Les tiers pourront aisément acquérir sans danger les immeubles de la femme qui n'auront pas été signalés dans le contrat comme inaliénables.

(1) Cour de Bordeaux, 24 janvier 1870, S. 1871, 1, 92.

Toutefois, la jurisprudence n'est pas aussi nette dans l'interprétation de l'article 1553 et elle décide que les biens dont il s'agit seront des paraphernaux (1).

Elle raisonne de la manière suivante : sous le régime dotal, on rencontre deux catégories de biens de la femme, les biens dotaux et les biens paraphernaux ; tout ce qui n'est pas dotal est paraphernal. Mais l'article 1553, en posant la règle que les immeubles acquis des deniers dotaux ne sont pas dotaux sauf clause de remploi, décide par là même qu'ils sont paraphernaux. Mais ce sont des paraphernaux d'une nature spéciale. C'est ainsi que la jurisprudence a été amenée à considérer qu'il existait dans le patrimoine de la femme trois catégories de biens. D'abord les biens dotaux, puis les biens paraphernaux purs, et enfin, catégorie intermédiaire entre les deux précédentes, les paraphernaux qui contiennent en eux la valeur de la dot, laquelle est inaliénable et doit toujours se retrouver en raison de son caractère dotal (2).

Seulement si la solution de la jurisprudence était poussée par elle jusqu'à son extrême conséquence, il en résulterait que les biens dont il s'agit ne seraient plus affectés à l'entretien du ménage. La femme en aurait la jouissance exclusive avec faculté de les aliéner ; de sorte que, au lieu d'aboutir à un surcroît de garantie,

(1) Cassation, 31 janvier 1842, D. 42, 1, 61 ; 12 avril, 1870, D. 70, 1, 264 ; 3 juin 1891, D. 92, 1, 13.

(2) Cass., 27 février 1883, D. 84, 1, 29 ; Paris, 7 mai 1895, D. 96, 2, 204.

les opérations de ce genre effectuées pendant le mariage auraient pour conséquence de diminuer les avantages de la dotalité, ce résultat a été regardé comme inadmissible et la jurisprudence a reculé pour adopter les conséquences d'un semblable système ; elle a été ainsi amenée à construire dans le courant du xix^e siècle la théorie de la dot incluse ou renfermée.

Nous étudierons à cet égard : 1^o les étapes successives de la formation de la dot incluse. 2^o Les conséquences de cette théorie notamment au point de vue de l'insaisissabilité. 3^o Nous présenterons une appréciation de la jurisprudence.

§ 1. — Formation progressive de la théorie.

Un trait commun à toutes les hypothèses où l'on rencontre des paraphernaux renfermant la dot, c'est que des biens ont été acquis à la femme au moyen de deniers dotaux. Le bien ainsi acquis n'est sûrement pas dotal, mais, comme il contient la dot, il est soumis à un régime particulier. « L'immeuble n'est pas dotal en propriété, il est paraphernal, mais il contient dans ses flancs une valeur dotale indisponible. Cette valeur, il la conserve et doit la rendre. Elle communique à l'immeuble où elle est cachée, incorporée, une inaliénabilité restreinte au montant de la dot mobilière ; cet immeuble qui appartient à une femme mariée n'est pas

dotal ni aliénable, mais il répond de la valeur dotale qu'il recèle. »

Première hypothèse : Une dot en numéraire a été constituée par la femme elle-même ou à son profit par un tiers. Le mari emploie cette dot à l'acquisition d'un immeuble. Quel va être le caractère de l'immeuble acquis ? Il est certain que, si le contrat contient une clause d'emploi des deniers dotaux à l'acquisition d'un immeuble, l'immeuble ainsi acquis sera incontestablement dotal. Mais le sera-t-il dans toutes les hypothèses ? Y aura-t-il dotalité d'abord s'il n'y a pas déclaration de la provenance des deniers ? Oui, déclare M. Laurent : « L'intérêt des tiers n'autorise pas le juge à prescrire des conditions que la loi n'établit point. D'ailleurs, les tiers sont prévenus par le contrat de mariage que les immeubles acquis avec les deniers dotaux seront dotaux, à la rigueur, cela suffit pour sauvegarder leurs intérêts (1). »

Mais l'opinion générale est fixée en sens contraire et décide qu'en l'absence des déclarations prescrites par les articles 1434 et 1435 le remploi ne produit pas son effet. Il n'est valable qu'à la condition d'être régulier dans la forme et d'établir d'une manière certaine l'origine du bien et son caractère dotal (2).

(1) *Principes de droit civil français*, t. XXIII, n° 468.

(2) PLANIOL. T. III, n° 1495 ; AUBRY et RAU. *Cours de droit civil français*, t. V, page 539, note 31 ; GUILLOUARD, *Du contrat de mariage*, t. IV, n° 1748 et LABBÉ. *Note Sirey*, 93, 1, 5.

La jurisprudence paraît unanime en ce sens (1).

Mais s'il a été indiqué dans le titre d'acquisition de l'immeuble que cette acquisition avait lieu au moyen de deniers dotaux ; si, d'autre part, il y a acceptation du emploi par la femme, l'immeuble acquis présente tous les caractères d'un bien dotal (2).

Si maintenant nous laissons de côté l'emploi obligatoire prévu au contrat de mariage, nous entrons dans le domaine de la théorie de la dot incluse. Il se peut qu'un immeuble ait été acquis avec des deniers dotaux alors qu'aucune condition d'emploi de ces deniers n'était insérée dans le contrat. L'immeuble, dans ce cas, n'est pas dotal, déclare l'article 1553 Si le mari l'a acheté en son nom personnel, l'opération est régulière, car le quasi-usufruit qu'il possède sur les biens dotaux lui confère le pouvoir d'en disposer, sauf à en être comptable plus tard pour l'acquisition de biens dotaux. L'immeuble acheté devient la propriété du mari (3).

La condition de la femme n'est du reste nullement menacée, car elle conserve sur l'immeuble entre les mains du mari l'hypothèque légale destinée à lui assurer le paiement de ses reprises. Maintenant, si

(1) Toulouse, 13 août 1814, S. 42, 2, 23 ; Agen, 13 août 1891, S. 92, 2, 97.

(2) Cass., 12 juin 1865, S. 65, 1, 298.

(3) COLMET DE SANTERRE. *Cours de Code civil*, t. VI, n° 225 bis ; AUBRY et RAU. T. V, page 537 ; PLANIOL. T. III, n° 1497 ; BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE. *Du contrat de mariage*, t. III, n° 1853.

nous supposons que l'immeuble acquis avec les deniers dotaux a été acheté au nom de la femme, il devient paraphernal, mais avec inclusion de la dot (1).

Aux termes de ce dernier arrêt, « si en l'absence dans le contrat de mariage d'une stipulation d'emploi, les biens acquis des deniers dotaux ne sont pas dotaux, il en est autrement du prix de ces biens propres, jusqu'à concurrence du montant de la dot qu'ils représentent, et la femme mariée sous le régime dotal à le droit de prélever sur ce prix le montant de sa dot par préférence à ses créanciers ».

2° *hypothèse*. — La femme s'est constitué en dot une somme d'argent qui n'a pas été versée au moment du mariage, elle se libère par la suite au moyen de l'abandon d'un immeuble. Ici encore nous sommes en présence d'une dot incluse.

3° *hypothèse*. — Ce n'est point la femme, mais un tiers qui a constitué la dot, et il promet une dot en argent, mais vient à mourir avant de l'avoir versée. La fille dotée venant à la succession du constituant reçoit un immeuble en représentation de sa dot, ici encore il y a paraphernalité avec inclusion de la dot (2).

4° *hypothèse*. — Le mari ayant touché, pendant le mariage, la dot mobilière de la femme, lui remet après

(1) Cass. 19 décembre 1871, S. 71, 1, 192; D. 72, 1, 77; 27 février 1883, S. 84, 1, 185.

(2) BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE, n° 1855 et Cass., 1^{er} décembre 1857, S. 58, 1, 257.

Jur. roumaine : Trib. Gorj, 25 nov. 1903, C. j. n° 12, 1904.

la séparation de biens prononcée un immeuble en paiement de la dot mobilière dont il lui est redevable. En pareil cas, l'immeuble donné en paiement est paraphernal avec dotalité incluse.

Tous les biens dont il s'agit vont donc être affectés à une condition toute spéciale ; ce sont des paraphernaux dans lesquels la dot est renfermée, mais, comme ils contiennent la dot, ils vont subir une condition particulière qui les rangera dans une catégorie intermédiaire entre les biens dotaux et les biens paraphernaux.

De là les conséquences suivantes : 1° Quant au mari, l'inclusion de la dot lui permet de réclamer à la femme la jouissance des revenus du paraphernal jusqu'à concurrence de la valeur de la dot incluse. Comme le remarque M. Planiol (1), quand la dot est représentée par un paraphernal, elle ne se trouve pas là où elle devrait être, le mari devrait l'avoir entre ses mains ; or, elle se trouve dans la fortune paraphernale de la femme. Conséquence, si l'on ne peut attribuer au mari la jouissance de ce bien paraphernal, il faut au moins que la femme lui fournisse l'équivalent de cette jouissance. Exemple : Un immeuble de 500.000 francs a été recueilli par la femme dans la succession de son père, et la femme avait été dotée par ce dernier d'une somme de 200.000 francs. Le mari aura le droit d'exiger le versement des revenus de l'immeuble jusqu'à concurrence

(1) T. III, n° 1677.

de 200.000 francs, mais il n'aurait pas le droit de réclamer l'administration du bien (1).

2° Vis-à-vis de la femme, le bien acquis au moyen de valeurs dotales est paraphernal, il est donc aliénable, mais sous la condition que celle-ci retrouvera la valeur dotale que ces biens contenaient. De là les conséquences suivantes : si l'aliénation par la femme a eu lieu à titre gratuit, le donataire devra procurer à la femme la valeur dotale que le paraphernal contenait et la femme sera autorisée à recourir contre le donataire jusqu'à concurrence du montant de sa dot, sinon celle-ci serait perdue (2).

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation a reconnu que la femme avait le pouvoir d'aliéner le paraphernal à titre gratuit, car lui interdire cette aliénation, c'eût été créer une véritable incapacité que la loi n'avait pas organisée avec une semblable étendue ; mais, l'aliénation faite, elle reconnaît que la femme, pour recouvrer sa dot, est autorisée à répéter la valeur de celle-ci contre le donataire. « Les immeubles donnés étaient grevés de la créance dotale, entre les mains de la femme comme ils auraient été grevés de l'hypothèque légale entre les mains du mari, si l'acquisition avait été faite par ce dernier, et, par conséquent, la femme ne peut en être dessaisie ou s'en dépouiller qu'à la charge et sous la réserve de cette affectation. » M. Brésillon, dans une

(1) VIGIÉ. *Examen doctrinal de jurisprudence civile. Revue*

(2) Cass., 12 avril 1870, S. 70, 1, 185,
Critique, page 488.

note sous cet arrêt, constate que la femme a alors, vis-à-vis du donataire en faveur de qui elle a abandonné la dot grevant le bien donné, la position qu'elle aurait vis-à-vis de l'acquéreur d'un immeuble de son mari au profit de qui elle aurait renoncé gratuitement à l'hypothèque légale grevant l'immeuble vendu. Elle réclamera sur l'immeuble donné le montant de la dot dont elle a indûment disposé, comme elle exercerait sur les biens de son mari l'hypothèque légale à laquelle elle aurait irrégulièrement renoncé.

Maintenant la femme peut également aliéner à titre onéreux le paraphernal qui contient la dot ; seulement, jusqu'à concurrence de la dot, le prix formant la contre-partie du paraphernal aliéné devra se retrouver dans le patrimoine de la femme. Donc, libre de vendre son immeuble, la femme doit obtenir un prix au moins égal à la valeur dotale incluse (1).

Seulement pour expliquer ce résultat, deux conceptions sont possibles : dans un premier système, on soutient que la femme ne peut aliéner son paraphernal que sous réserve de la valeur dotale incluse ; donc l'acquéreur se trouve débiteur envers elle d'un prix égal au montant de la dot renfermée dans le paraphernal, avec cette conséquence pratique que, s'il y a eu aliénation à titre gratuit, ou aliénation pour un prix inférieur, la sanction de la dotalité incluse consistera

(1) De même que précédemment, elle ne pouvait en consentir la donation que pour l'excédent dépassant la dot incluse.

dans le droit de la femme de poursuivre le tiers acquéreur en paiement de la dot incluse s'il y a eu donation, ou en versement de l'excédent restant dû s'il y a eu vente (1).

Dans une seconde conception, le paraphernal représentant la dot n'est aliénable que conditionnellement. Son aliénation est subordonnée à cette condition que la dot incluse se retrouvera dans la dot de la femme. Ce système diffère du premier au point de vue suivant : si la valeur de la dot incluse n'est pas versée à la femme, la sanction de l'inclusion de la dot ne sera pas une action contre le tiers pour le surplus, il y aura résolution de l'aliénation, car l'immeuble n'était aliénable que moyennant une condition qui n'a pas été remplie. La femme se prévaudra de cette seconde conception si l'immeuble, depuis l'aliénation, a augmenté de valeur; elle profitera de cet accroissement en reprenant son immeuble, tandis qu'avec le premier système elle n'aurait droit qu'à l'excédent de la dot (2).

Ce n'est pas seulement en cas d'aliénation volontaire, c'est aussi en cas de saisie que la théorie de la dot incluse produit des effets spéciaux. Le paraphernal qui contient la dot reste sans doute le gage des créanciers de la femme, d'où il résulte que la saisie de cet immeuble est valablement opérée par les créanciers (3).

(1) Cass., 27 février 1883, S. 84, 1, 185.

(2) Caen, 6 juillet 1866, D. 67, 1, 317; Agen, 13 août 1891, D. 92, 2, 569; Bordeaux, 14 mai 1857, D. 57, 2, 212.

(3) Cass., 21 novembre 1871, S. 71, 1, 115.

Seulement, ici encore, des mesures devront être prises pour sauvegarder les intérêts de la femme. Le principe demeure toujours le même, la femme doit avant tout retrouver sa dot; donc la saisie du paraphernal ne pourra être effectuée que sous réserve de la valeur de la dot incluse; la femme prélèvera sur le montant de la vente de l'immeuble saisi la somme qui représente sa dot incluse dans le paraphernal; dès lors, dans la pratique, les créanciers de la femme ne procéderont à la saisie du bien dont il s'agit que si celui-ci possède une valeur très supérieure à celle de la dot renfermée.

Mais ici encore, sur le caractère du prélèvement qui est opéré par la femme, deux conceptions se trouvent en présence. Un premier système assimile le droit de la femme à l'exercice d'un privilège (1). La femme, dit-on, est créancière de sa dot et créancière privilégiée, c'est à ce titre qu'elle prélève, avant les créanciers saisissants, la valeur de sa reprise dotale dans le montant du prix du bien saisi. Elle bénéficie d'un droit de préférence qui est opposable à ses propres créanciers; grâce à ce privilège, la femme ne peut pas compromettre sa dot et les conséquences du régime dotal se trouvent sauvegardées (2). Seulement le corollaire qui découle de ce système est singulier. Si c'est à titre de créancière privilégiée que la femme agit, elle se trouve

(1) REGNAULT. *Etude sur la représentation des valeurs dotales par des paraphernaux*, Thèse, Paris, 1894, p. 111.

(2) Cass., 27 février 1883, S. 84, 1, 185.

créancière privilégiée sur un immeuble à elle. Elle est en quelque sorte sa propre créancière.

Un système tout opposé, repoussant toute idée de privilège, considère que l'intervention de la femme dans la procédure correspond à une véritable demande en distraction de ses reprises dotales, analogue à celle formulée par un propriétaire qui demande à distraire d'une saisie pratiquée sur le nom d'autrui des biens qui en réalité lui appartiennent (1). Les conséquences pratiques de cette idée sont les suivantes : puisqu'il s'agit d'une demande en distraction, elle sera subordonnée aux formes et aux délais assignés par le Code de procédure aux demandes en distraction de saisie ; car les saisissants ne peuvent être indéfiniment exposés à des demandes de cette nature. Dans la pratique, la jurisprudence s'est attachée à prendre toutes les mesures possibles pour sauvegarder les intérêts et les droits de la femme, et, soit que celle-ci soit regardée comme invoquant un privilège, soit qu'il y ait lieu simplement d'assimiler la femme à un propriétaire qui agit en distraction d'objets lui appartenant, les tribunaux accumulent les précautions permettant à la femme de recouvrer sa dot.

Il s'agit d'aboutir à un résultat avantageux pour la femme, savoir que la saisie de l'immeuble dotal soit suivie d'une adjudication moyennant un prix assez élevé pour procurer à la femme ses deniers dotaux. Or,

(1) PLANIOL. T. III, n° 1679.

les magistrats redoutent souvent que le prix d'adjudication soit inférieur à la valeur dotale incluse; dans cette hypothèse, l'adjudication n'ayant procuré à la femme qu'une partie de la dot que l'immeuble contenait, celle-ci ne serait pas intégralement remplie des reprises auxquelles elle a droit. Aussi, pour conserver la dot à la famille (1), certaines Cours d'appel exigent rigoureusement que le saisissant prenne l'engagement d'enchérir jusqu'à ce que le prix d'adjudication soit suffisant pour assurer à la femme le recouvrement de sa dot (2). D'autres arrêts vont encore plus loin, et ils exigent soit que l'engagement d'enchérir pris par le saisissant soit garanti par une caution (3), soit même que le poursuivant consigne avant l'adjudication une somme égale au montant de la valeur dotale, qui est incluse dans l'immeuble paraphernal saisi (4).

Grâce à ces mesures, la jurisprudence considérait jusqu'à ces derniers temps que la femme ne courait aucun danger de perdre sa dot et la théorie de la dot incluse fonctionnait comme un instrument perfectionné de conservation des valeurs dotales.

Mais la Cour de cassation a été récemment appelée à se prononcer sur le point de savoir si des mesures de

(1) Bordeaux, 14 mai 1857, S. 57, 2, 247.

(2) Riom, 8 août 1843, D. 45, 2, 148; Grenoble, 1^{er} juillet 1846, D. 47, 4, 419; Caen, 6 juillet 1866, D. 67, 1, 317; Agen, 13 août 1891, D. 92, 2, 569; S. 93, 2, 97.

(3) Grenoble, 4 mars 1868, S. 68, 2, 207.

(4) Montpellier, 18 février 1853, S. 53, 2, 673; D. 54, 2, 203; Bordeaux, 14 mai 1857, S. 57, 2, 247; D. 57, 2, 212.

ce genre étaient licites. La jurisprudence des Cours d'appel avait été en effet quelque peu critiquée. On lui reprochait d'aboutir à une quasi-insaisissabilité. Le saisissant était obligé de s'astreindre à des formalités nouvelles et inconnues du Code de procédure, et les créanciers redoutaient d'affronter ainsi le hasard des enchères. D'autre part, si, en raison des précautions observées, le prix d'adjudication de l'immeuble atteignait la valeur de la dot qu'il représentait, le créancier se trouvait finalement avoir accompli une procédure longue et coûteuse pour le compte d'autrui, puisque le prix obtenu de l'acquéreur lui était enlevé et immédiatement affecté au patrimoine de la femme. Dès lors, des deux idées que la jurisprudence s'efforçait depuis longtemps de concilier : savoir la sauvegarde des intérêts de la femme par la conservation de la dot, et, d'autre part, le maintien du crédit par la libre disposition des paraphernaux, la seconde se trouvait complètement sacrifiée. Il y avait là certainement une jurisprudence excessive, qui poussait au-delà des limites nécessaires le souci de la conservation de la fortune dotale. Aussi, les pratiques que nous venons de décrire ont été condamnées par la Cour suprême dans un arrêt du 22 février 1905 (1). « Attendu qu'à défaut de stipulation d'emploi dans le contrat de mariage, l'immeuble donné à la femme en paiement de sa dot constituée en

(1) S. 06, 1, 337, Note de M. HÉMAR; Pand., 06, 1, 5. Note de M. WEISS.

argent est un bien paraphernal et par suite saisissable ; qu'à la vérité, cet immeuble représentant la dot mobilière inaliénable en principe et en formant le gage, la femme peut, en cas de saisie, exercer sur le prix de l'adjudication, par préférence à ses créanciers, un prélèvement jusqu'à concurrence du montant de sa dot, mais que ce droit ne saurait l'autoriser à exiger du poursuivant l'engagement de garantir le recouvrement de la dite dot et de faire porter le prix d'adjudication à une somme suffisante pour en assurer le remboursement intégral ; aucun texte de loi n'impose, en effet, au saisissant une semblable obligation qui serait de nature à paralyser l'exercice de son droit. »

La Cour suprême consacre ici la théorie de la femme revendiquant par voie de privilège le montant de sa dote incluse ; elle déclare qu'elle a le droit de prélever sur le prix d'adjudication, par préférence aux créanciers, une somme égale à la valeur dotale incluse, mais elle lui dénie toute autre garantie. Elle décide que la femme n'est nullement fondée à exiger, de la part des créanciers poursuivants, une consignation en espèces ou un engagement d'une autre nature ; de telles obligations, déclare la Cour suprême, seraient susceptibles d'entraver le droit, assurément indiscutable, que possèdent les créanciers à la réalisation de leur gage ; il convient de laisser la procédure d'exécution suivre son cours normal, la valeur vénale du bien sera déterminée librement et fort régulièrement par la loi naturelle de l'offre et de la demande, c'est-à-dire par la voie des

enchères (1). En prenant cette décision, la Cour de cassation a agi en conformité de la logique et de l'équité. Elle avait pleinement le pouvoir de statuer ainsi, car en présence d'une jurisprudence prétorienne, la Cour est assurément qualifiée pour marquer les limites que cette jurisprudence ne doit pas dépasser. En outre, deux intérêts différents étaient aux prises, celui de la famille, assurément fort légitime, puis celui de tiers qu'il ne faut pas sacrifier trop légèrement aux dépens du crédit ; la Cour suprême s'est efforcée de tenir la balance égale entre ces deux prétentions contraires et l'arrêt du 22 février 1905 nous semble à l'abri de toute critique.

Maintenant, la jurisprudence reconnaît que l'inaliénabilité partielle de l'immeuble qui contient la dot n'est opposable aux tiers que moyennant certaines conditions. Un danger facile à apercevoir résulte en effet de cette théorie ; la femme paraît posséder un bien paraphernal, puis, voilà qu'en cas de saisie, le créancier saisissant se voit primer par l'épouse qui commence par prélever sur le prix d'adjudication de l'immeuble les valeurs dotales contenues dans le paraphernal. Les créanciers assistent ainsi à la disparition du plus clair de leur gage ; en traitant avec la femme, ils avaient compté sur le bien en raison de sa nature paraphernale, et voici que, à défaut d'exécution de l'obligation con-

(1) Art. 705, Code de Procéd.

tractée, le créancier recourant à des mesures d'exécution voit surgir l'objection de l'inaliénabilité dotale qui permet à la femme de se soustraire dans une certaine mesure à son obligation. Nous supposons, bien entendu, qu'aucune modification n'a été apportée par contrat au principe de l'inaliénabilité dotale. Car si le contrat de mariage contenait une clause permettant à la femme de s'obliger sur les biens dotaux ou de les aliéner, le paraphernal qui contient la dot serait, comme cette dot, saisissable par les créanciers de la femme (1). Dès lors, la jurisprudence soucieuse de l'intérêt des tiers et, par voie de conséquence, du crédit de l'épouse, qui se trouverait complètement supprimé si la sécurité des créanciers n'était pas complète, a édicté des règles précises desquelles il ressort que la théorie de la dot incluse est entourée d'une certaine publicité.

La Cour de Cassation a posé le principe, auquel se sont ralliés les tribunaux, que la femme dotal ne saurait se prévaloir de l'inaliénabilité qu'à une condition : l'inclusion de la dot ne peut être opposée aux tiers que si, lors de la convention conclue avec la femme, il leur a été possible de connaître l'inclusion de la dot. C'est l'extension du principe fondamental de la loi de 1850 qui a organisé la publicité du contrat de mariage (2). Un tiers avait constitué à une femme mariée sous le régime dotal une dot de 100.000 francs, dont 30.000

(1) Cass., 18 juin 1895, D. 96, 1, 169.

(2) Cette jurisprudence a son point de départ dans un arrêt de la Cour Suprême du 3 juin 1891, S. 93, 1, 5; D. 92, 1, 13.

payés comptant et le surplus exigible à son décès ; puis le constituant était mort instituant l'épouse légataire universelle de tous ses biens. Dans la succession se trouvait un immeuble hypothéqué par le défunt et ultérieurement par la donataire. Lorsque, dans la suite, un ordre fut ouvert pour régler la part revenant sur le prix d'adjudication de l'immeuble aux divers créanciers inscrits, la femme dotale demanda à prélever sur l'immeuble hypothéqué, avant les créanciers vis à-vis de qui elle s'était engagée, la somme de 70.000 francs représentant le reliquat de sa dot non touchée ; mais la Cour de Cassation rejeta cette prétention par le motif qu'il n'avait pas été possible au prêteur d'être informé de l'affectation de l'immeuble à la sûreté de la dot. Dans un autre arrêt, en date du 28 novembre 1895 (1), la Cour suprême refusa de sanctionner la théorie de la dot incluse ; « attendu qu'il n'existait pas de titre spécial de propriété pouvant révéler aux tiers l'affectation de ces biens à la sûreté de la dot ». Il résulte clairement de ces décisions que la dot n'est protégée à raison de son inclusion dans les paraphernaux que s'il a été possible aux tiers d'être renseignés exactement sur la situation. Du moment qu'ils ont connu la condition juridique de l'immeuble qui leur était offert en gage, avec l'étendue des droits qu'ils pouvaient exercer sur ce bien, ils n'ont qu'à s'en prendre à leur propre imprudence, s'ils ont traité au mépris de l'inaliénabilité dotale persistant

(1) S. 96, 1, 73 ; D. 96, 1, 313.

dans le paraphernal. La femme invoque une faculté légitime en se prévalant dans cette hypothèse au regard des tiers de la dotalité renfermée, mais elle outrepasserait son droit si le privilège qu'elle invoque ne résulte pas d'un acte exprimant nettement que l'immeuble dont il s'agit n'est entré dans son patrimoine que moyennant l'aliénation des deniers dotaux. Si cette exigence relative à la publicité ne résultait pas de la jurisprudence, les tiers seraient exposés à des mécomptes continus avec les femmes dotales et ils auraient à souffrir d'une dotalité qui ne leur aurait point été révélée par la femme lorsque celle-ci s'est obligée. Un tel résultat serait contraire à la justice, contraire aussi à la tradition de la loi de 1850, qui, se défiant de la dotalité, ne l'a organisée et rendue opposable aux tiers que moyennant une publicité.

Cette publicité devient ainsi le correctif de l'extension jurisprudentielle de la dot incluse dans les paraphernaux, les nécessités du crédit sont ainsi conciliées avec les intérêts de la famille. M. Planiol a fort nettement caractérisé la situation en observant que c'est seulement au cas où un bien paraphernal portera en lui l'annonce de sa quasi-dotalité que celle-ci sera opposable au tiers : « Cette dotalité imparfaite admise par la jurisprudence est soumise, dans l'intérêt des tiers, à des conditions de publicité tout à fait comparables à celles qui régissent le remploi des véritables biens dotaux. Il faut des déclarations sur l'origine des

deniers et la destination du bien nouveau, afin que les tiers puissent suivre la dot à travers ses transformations successives (1).

§ 2. — **Appréciation de la théorie jurisprudentielle de la dot incluse, quant aux droits des créanciers de la femme.**

Cette théorie jurisprudentielle de la dot incluse a été édictée sur ce fondement que la sécurité de la dot doit primer tout autre intérêt, mais, par la suite, il a paru avec raison qu'il ne fallait pas sacrifier les droits des tiers, de sorte que si, en développant les conséquences de l'idée d'inaliénabilité, les tribunaux ont voulu augmenter l'efficacité de la protection de la dot, en même temps, par l'exigence d'un titre de propriété indiquant l'affectation du paraphernal à la sûreté de la dot, ils se sont montrés respectueux des droits des créanciers qu'aurait compromis une application trop stricte de la conception de la dot renfermée. Si l'on avait conservé intacts les textes du Code dans l'application pratique, les biens de la femme n'auraient formé que deux catégories : les biens dotaux et les biens paraphernaux, et jamais la dot n'aurait pu se trouver enfermée dans un paraphernal qui n'était point destiné à être touché par l'inaliénabilité. Et de ce chef il est incontestable que l'innovation de la jurisprudence est un des exemples les plus remarquables de la hardiesse avec laquelle les magistrats ont interprété parfois les principes déposés

(1) *Note sous Cass.*, D, 96, 1, 313

dans le Code civil. Ils ont rencontré d'ailleurs dans cette application nouvelle des principes conservateurs du régime dotal l'approbation de presque tous les auteurs ; à l'exception de M. Guillouard pour qui cette construction n'est point en harmonie avec le texte et l'esprit de l'article 1553 (1).

En réalité la jurisprudence avait à évoluer entre deux conceptions, ou bien pousser jusqu'à l'extrême limite l'idée de la conservation de la dot, ou bien, au contraire, maintenir avec énergie le principe d'après lequel la constitution à la dot est gouvernée par d'étroites règles d'interprétation. La jurisprudence a donné évidemment la préférence à la première idée ; pour elle, la femme ne peut ni céder, ni compromettre ses créances dotales et on a pu très justement caractériser le système de la dot incluse en affirmant qu'elle équivalait à une véritable inaliénabilité des reprises dotales de la femme (2).

Avec ce système de l'inaliénabilité des créances dotales, les biens qui renferment cette créance sont aliénables, mais à la condition que la valeur de la créance dotale soit intégralement récupérée par la femme.

Seulement les inconvénients de cette théorie, dont les résultats sont aujourd'hui définitivement acquis, sont atténués par cette circonstance qu'en introduisant

(1) *Traité du contrat de mariage*, t. IV, n° 2088.

(2) RODIÈRE et PONT. *Traité du contrat de mariage*, t. IV, page 64, 2^e édition.

la publicité, la jurisprudence a, dans une certaine mesure, conjuré les conséquences dangereuses de la conception de la dot incluse. Bref, dans l'appréciation de la théorie jurisprudentielle, on est obligé de reconnaître que la construction édifiée par les tribunaux offre des avantages pratiques incontestables. Elle aboutit à assurer la protection des ressources du ménage ; la famille est garantie contre la mauvaise fortune, ce qui est le but de la loi. A cet égard, la conception de la dot renfermée est des plus heureuses ; elle pourvoit à des intérêts pratiques réels ; à l'inverse aussi, elle se heurte à de graves objections doctrinales, elle entre en conflit avec les principes les plus certains du droit civil, il est contraire à la logique et à l'équité que des biens acquis avec des valeurs dotales soient des paraphernaux. Pour se conformer à la logique, il faudrait aller plus loin et décider que les biens représentant la dot en valeur seront soumis entre les mains du mari aux mêmes conditions que les biens dotaux proprement dits. Celui-ci en aurait ainsi la jouissance et l'administration.

La jurisprudence n'accepte pas cette solution ; elle préfère voir dans les biens représentant la dot en valeurs de véritables paraphernaux ; mais, d'un autre côté, elle les affecte à la sûreté de la créance de la femme, et nous aboutissons ainsi à cette conception que la femme, étant créancière de sa dot sur ses paraphernaux, est sa propre créancière et sa propre débi-

trice. Il est cependant difficile d'admettre que le propriétaire d'un immeuble soit en même temps son créancier hypothécaire sur cet immeuble. La jurisprudence, en étendant l'application de la théorie de la dot incluse aux acquisitions d'immeubles qui sont faites par le mari pour employer des sommes dotales, consacre évidemment l'idée que le mari a donné par avance à la femme l'immeuble en question en paiement de ses reprises ; mais cette conception d'après laquelle le mari se libère ainsi par anticipation des reprises de la femme, se heurte au principe de l'article 1395, aux termes duquel les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après le mariage. Or, d'après le régime que les époux ont adopté, le règlement de leurs intérêts respectifs doit s'opérer à l'époque de la dissolution de leur union, et non auparavant. En dehors des principes du droit matrimonial qui se trouvent ainsi bouleversés, on est obligé de convenir que les tiers eux-mêmes seront exposés à de sérieux mécomptes ; ils seront exposés, si le prix qui a été stipulé pour l'achat accompli par eux de l'immeuble dotal ne correspond pas à la valeur vénale, à être redevables d'un supplément envers l'épouse, puisque la reprise dotale doit être intégralement récupérée par celle-ci. Donc toutes les transactions portant sur l'immeuble paraphernal avec la dotalité renfermée sont entachées d'un vice qui expose par la suite les acquéreurs à un véritable danger. En rédigeant l'article 1553,

et en disposant que l'immeuble donné en paiement de la dot constituée en argent ou acquis des deniers dotaux n'est pas dotal, sauf condition d'emploi stipulé dans les contrats de mariage, le législateur avait manifestement en vue l'intérêt des tiers, il tenait à leur épargner des surprises pénibles, il se proposait d'éviter toute atteinte au crédit ; la sécurité des transactions est à ce prix, et tout propriétaire dont le titre d'acquisition est régulier doit légitimement se croire à l'abri d'une éviction possible et ne pas être exposé à la réclamation d'un supplément du prix originairement fixé et régulièrement acquitté par lui.

La jurisprudence a, d'ailleurs, si bien compris les inconvénients de la conception de la dot incluse que, par un revirement qu'on ne saurait trop approuver, elle s'est attachée à limiter la portée des principes prétoriens qu'elle édictait en dehors de textes précis du Code civil. Depuis longtemps, la Cour de Cassation s'élevait contre les décisions rendues par certaines Cours du Midi, imbues de l'idée que la conservation de la dot est une nécessité supérieure et, contrairement à leurs décisions, elle n'autorisait pas la femme à se prévaloir du caractère mixte de son bien quand l'origine de propriété de ce bien ne contenait aucune mention de nature à révéler aux tiers le danger qu'ils couraient (1).

(1) Toulouse, 13 mars 1890, D. 90, 2, 243 et 27 juin 1892, S. 93, 2, 188.

Dans les procès tranchés par ces arrêts, la jurisprudence de la Cour de Toulouse avait admis que la femme qui rapportait à la succession du constituant sa dot mobilière ou la créance de cette dot, et qui prenait des immeubles dans la succession, les recueillait à titre de paraphernaux par application de l'article 1553; et elle décidait que, ces immeubles contenant la dot, la femme possédait sur l'ensemble des biens recueillis une créance dotale privilégiée qu'elle pouvait faire porter à son choix sur tel immeuble qu'il lui plairait de désigner. Or, dans tous les arrêts qu'elle a rendus de 1891 à 1895 (1), la Cour suprême a décidé que, spécialement pour les hypothèses de ce genre, la femme qui recueille des immeubles dans la succession du constituant ne peut invoquer à leur égard la théorie de la dot incluse que si le partage énonce clairement que les biens dont il s'agit lui ont été attribués en paiement de la dot avec le caractère de paraphernaux contenant la dot. D'une manière plus générale, elle déclare que la dotalité ne peut être renfermée dans un bien paraphernal que si l'on a observé, lors de l'acquisition de ce paraphernal, les mêmes formalités qu'à l'égard d'un bien dotal acquis en remploi. En d'autres termes, sont nécessaires, d'une part, la mention de l'origine des deniers et, d'autre part, la destination dont ces deniers sont l'ob-

(1) 3 juin 1891, S. 93, 1, 5; 18 juin 1895, D. 96, I, 169; 26 novembre 1895, S. 96, 1, 73.

(2) Cf. les arrêts de Cass. précités.

jet ; l'inclusion de la dot correspondrait ainsi à une sorte de remploi de la dot (2).

Enfin, dans l'arrêt du 22 février 1905, la Cour Suprême est venue garantir encore davantage les tiers contre les inconvénients de la dot renfermée (1).

Elle a rejeté la pratique, suivie dans le Midi et concernant l'obligation imposée au saisissant de garantir le recouvrement de la dot ; elle a ainsi marqué les limites que, dans son œuvre de protection de la femme, elle recommande de ne pas dépasser. De sorte que si la dotalité renfermée vient augmenter l'efficacité du système de protection dotale que le Code civil avait trop sommairement organisé, elle sauvegarde en même temps les droits des tiers et la construction élaborée est conçue de telle manière que les tiers peuvent toujours suivre la dot à travers ses transformations successives.

(1) S. 06, 1, 337.

(2) Comparez M. PLANIOL, note DALLOZ, 96, 1, 313.

CHAPITRE VII

LA DURÉE DE L'INSAISSABILITÉ PERSISTE-T-ELLE APRÈS LA SÉPARATION DE BIENS ET APRÈS LA DISSOLUTION DU MARIAGE ?

Il est incontestable que la séparation de biens ne touche pas à l'inaliénabilité dotale ; on ne comprendrait pas qu'il en fût autrement : la protection accordée par le législateur à la dot ne peut disparaître au moment où celle-ci est le plus indispensable à faire vivre la famille, qui ne peut plus compter désormais sur le mari, puisque le mauvais état des affaires de ce dernier l'a réduit lui-même à l'indigence. L'article 1449 ne touche pas à l'incapacité de la femme, telle qu'elle existait avant le jugement ; il est d'ailleurs rédigé pour la communauté et ne concerne pas le régime dotal. L'article 1554 est, au surplus, des plus nets, il défend l'aliénation ou l'hypothèque de la dot immobilière pendant le mariage, c'est-à-dire après comme avant la séparation des biens. La dot ne se trouve donc modifiée ni dans son caractère, ni dans sa nature par la séparation ; la femme a recouvré la jouissance et l'administration de ses biens dotaux, mais non la faculté de les aliéner (1). De même la séparation de biens ne vient

(1) GUILLOUARD. T. IV, n° 2110 ; BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE, n° 1864.

Dans le même sens, la jurisprudence roumaine ; Cass. 10 mars 1898, B. p. 376. Appel Bucarest 1897, C. j. 1897.

nullement changer la condition des créanciers qui ont traité avec la femme au cours du mariage, et ils ne possèdent pas le droit de saisie sur le fonds dotal, ni sur les meubles ni sur les immeubles.

La question ne saurait faire de difficulté pour le capital des **biens dotaux** ; dans la pratique, c'est seulement en ce qui concerne les **revenus** des biens dotaux que s'est posée la question de savoir s'ils **pouvaient** être saisis après la séparation de biens.

Antérieurement à la séparation de biens, la règle certaine, c'est que les créanciers de la femme, à raison d'obligations contractées par elle au cours du mariage, ne peuvent, tant que durent le mariage et le droit de jouissance du mari, saisir les revenus des immeubles dotaux.

En quoi la séparation prononcée entre les époux, à titre principal ou accessoirement à une séparation de corps, va-t-elle modifier la situation ?

D'abord, il est certain que les créanciers du mari ne peuvent plus pratiquer aucune saisie, car le mari, ne possédant plus aucun droit sur les revenus dont il s'agit, ses créanciers sont placés dans la même situation que leur débiteur (1).

Que décider maintenant à l'égard des créanciers de la femme ?

La jurisprudence ne les autorise pas, sans distinc-

(1) Cass., 28 février 1834, D. 34, 1, 122 ; Cass., 24 novembre 1890, D. 91, 1, 425.

tion, à pratiquer une saisie sur les revenus des biens dotaux.

Il est généralement admis que les obligations contractées par la femme postérieurement à la séparation des biens sont exécutoires sur les revenus des biens dotaux dans la limite de l'excédent des besoins de la famille (1).

Seul un arrêt de la Cour de Grenoble en date du 26 décembre 1868 (S. 69. 2. 137) avait admis que le paiement des dettes présentant un caractère alimentaire contractées par la femme après la séparation de biens peut être poursuivi par voie de saisie sur les revenus dotaux, sans distinguer s'ils sont ou non suffisants pour l'entretien de la famille.

Mais cette décision est restée isolée, et, en effet, il est logique que, pendant la séparation de biens, l'épouse n'exerçant la jouissance des biens dotaux que suivant des règles analogues à celles gouvernant la jouissance du mari avant la séparation, les créanciers de l'épouse depuis cette séparation ne puissent saisir les revenus des biens dotaux, au-delà de la mesure dans laquelle ils sont affectés aux charges du ménage.

La femme n'a donc pas le pouvoir, après la séparation, de s'obliger sur les revenus de sa dot ; puisque leur affectation familiale persiste.

La jurisprudence a fait récemment une application assez intéressante de cette règle.

(1) *Cass. roumaine*, 19 janvier 1900, B., p. 79.

Une femme dotale avait emprunté après séparation de biens, elle avait donné en garantie à son créancier un titre de rente dotale ; ultérieurement elle s'avisa de soutenir que ce titre, compris dans sa dot, était inaliénable et devait lui être restitué.

La Cour de Paris, confirmant un jugement de première instance, fit droit à cette demande et ordonna la restitution du titre dans la huitaine de la signification du jugement sous peine d'une astreinte de 50 francs par jour de retard ; la séparation ne confère pas en effet à la femme dotale le pouvoir de disposer de ses revenus, de donner en gage à un créancier le titre dont il s'agit pour parvenir au remboursement de ce créancier avec les arrérages de la rente. « La destination des revenus, » déclare la Cour, survit à la séparation de biens, les « revenus dotaux et ceux des paraphernaux représentent tant la dot doivent être affectés aux besoins de la « famille, ils ne sont disponibles qu'autant qu'ils dépassent ces besoins (1). »

Cette décision semble de nature à indiquer l'orientation de la jurisprudence relativement aux obligations de la femme séparée de biens, contractées par elle avant la séparation.

Il semble qu'il convient de leur appliquer le principe établi par l'arrêt de la Cour Suprême du 14 août 1883 et que les créanciers de cette catégorie ne peuvent

(1) Paris, 8 mars 1905, D. 1906, 2, 241.

saisir que ce qui excède la contribution de leur débitrice aux charges du ménage (1).

Un arrêt de la Cour de Pau du 25 novembre 1879 semble faire une application assez exacte de cette règle (2).

Il commence par déclarer que les créanciers de la femme dotale, antérieurs à la séparation de biens, n'ont le droit de saisir aucune portion de revenus échus depuis cette séparation.

Toutefois, le superflu même devient saisissable pour des dettes fondées sur des fournitures consenties à la femme et présentant un caractère de nécessité.

Mais la jurisprudence la plus récente semble se fixer en ce sens que, pour la totalité, les revenus de la dot de la femme après la séparation de biens deviendraient insaisissables quant aux obligations antérieurement contractées.

La séparation aurait ainsi pour résultat d'affranchir complètement du gage des créanciers antérieurs à cet événement les revenus des biens dotaux (3).

Cette théorie jurisprudentielle s'appuie sur les considérations suivantes ; il importe que la femme dotale ne puisse disposer pour l'avenir des revenus qui lui ap-

(1) Cass., 6 janvier 1839, S. 40, 1, 133; Cass., 11 février 1846, S. 47, 1, 201.

(2) Pau, 25 novembre, 1879, D. 81, 2, 112.

(3) Cass., 26 juin 1859, D. 59, 1, 257; Cass., 7 juin 1864, D. 64, 1, 201; Paris, 11 juin 1896; D. 97, 2, 14; Trib. Civ. Seine, 13 juin 1902, *Gaz. Trib.* 15 oct. 1902; Cass. roumaine, 19 janvier 1900, B., p. 79.

partiendront à partir du jour où elle aura recouvré sa dot ; si les revenus dotaux pouvaient, pour une parcelle quelconque, être saisis pour exécution d'engagements ayant leur source dans le passé, la femme serait astreinte à supporter les conséquences d'obligations ayant une origine peut-être lointaine et qui compromettraient la destination familiale de la dot.

Il est assez singulier de constater qu'avec une semblable rigueur, la jurisprudence vient en quelque sorte renforcer l'insaisissabilité dotale après la séparation de biens.

Peut-être la jurisprudence n'échappe-t-elle pas ici à la critique, en décidant que les revenus des biens dotaux sont complètement soustraits à l'action des créanciers antérieurs à la séparation.

Les tribunaux paraissent oublier que, dans la mesure du superflu, c'est-à-dire après satisfaction des charges du ménage, les revenus de la dot, pendant qu'ils étaient au mains du mari, appartenaient au gage des créanciers de ce dernier.

Comment concevoir qu'un événement ultérieur vienne, contre le gré des créanciers, contre leurs prévisions légitimes, restreindre l'étendue de leur gage ?

Enfin si l'on suppose que le mariage est dissous, les créanciers de la femme qui ne peuvent se faire payer sur les biens dotaux ont-ils, maintenant que le droit de jouissance du mari a pris fin, la faculté de saisir les revenus des biens dotaux ? Avec la dissolution du ma-

riage, le droit des créanciers n'acquiert-il point une étendue nouvelle ?

La réponse est qu'en principe, les créanciers antérieurs à la dissolution du mariage ne sont point fondés à saisir les biens dotaux, ni en capital, ni en revenus. S'il en était autrement, le fondement même de l'insaisissabilité dotale serait méconnu : le principe de cette insaisissabilité n'est respecté que si, à la fin de l'union matrimoniale, le fonds dotal rentre dans la possession de la femme ou de ses héritiers libre de toute charge créée pendant sa durée (1).

A la vérité, les immeubles dotaux deviennent aliénables et saisissables pour l'avenir, mais seulement pour la satisfaction à des engagements qui seront contractés par la femme postérieurement à la dissolution du mariage ; la décision contraire validerait rétroactivement une saisie qui, à l'époque où la créance est née, était formellement prohibée. C'est seulement pour les créanciers qui contracteront pour l'avenir avec la femme ou les héritiers de celle-ci que la saisie apparaîtra comme le moyen coercitif régulier de ramener à exécution des engagements qui ne seraient pas amiablement tenus.

Ainsi l'insaisissabilité des biens dotaux persiste après la dissolution de l'union conjugale ; seulement c'est là une insaisissabilité de caractère purement relatif, qui n'existe que vis-à-vis des créanciers qui ont

(1) Caen, 21 avril 1875, S. 75, 2, 281 ; D. 77, 2, 73.

acquis leur titre pendant le mariage (1). Cette insaisissabilité pourrait être invoquée soit par la femme elle-même, soit par ses héritiers, soit même, si l'on en croit un arrêt de la Cour de Paris du 9 juin 1856, par le légataire universel de la femme (2). Telle est, poussée dans ses extrêmes limite, la conséquence de l'idée d'après laquelle le régime dotal a pour but non seulement de satisfaire aux intérêts temporaires de la société conjugale, mais encore de pourvoir aux besoins permanents de la famille tout entière, considérée d'abord dans ses membres actuels, et en outre dans les générations futures, qui ne pourront faire face aux nécessités de l'existence que grâce au patrimoine conservé en leur faveur par les dispositions légales (3).

Ce principe est facile à appliquer, quand la dot reste intacte après la dissolution du mariage ; mais les valeurs d'origine dotale peuvent se transformer au cours des temps, soit dans le patrimoine de la femme, soit dans celui de ses héritiers ; la transformation de la dot après la dissolution du mariage laissera-t-elle subsister intactes les règles précitées (4) ? Pendant le mariage, l'insaisissabilité comme l'inaliénabilité de la dot se justifient par le motif que cette dot constitue une véri-

(1) Cass., 7 juin 1882, S. 85, 1, 220.

(2) Cf. LABBÉ, *Revue Critique*, t. IX, 1856, pages 1 et suiv. ;

(3) BARTIN, *Études sur le régime dotal*, 1892, p. 10 de la préface du mémoire n° 7 des Facultés de Lille.

(4) D. 56, 2, 232 ; S. 56, 2, 330.

REGNAULT, *Essai sur la persistance de l'insaisissabilité dotale au cas de transformation de la dot après la dissolution du mariage*, *Revue Critique*, 1896, p. 434 et suivantes.

table universalité juridique, distincte du patrimoine général de la femme et affectée à la subsistance de la famille. Bien entendu, une fois le mariage dissous, il ne saurait être question d'un ensemble de biens destinés à subvenir aux charges du ménage et frappés dans ce but d'inaliénabilité, et les créanciers appelés à contracter avec la femme et ses héritiers, après la dissolution du mariage, ne peuvent plus se voir opposer une insaisissabilité qui serait désormais dépourvue de fondement juridique.

Mais si l'universalité de la dot considérée comme patrimoine distinct ne persiste pas au regard des créanciers postérieurs au terme de l'union conjugale, il en est différemment pour les créanciers contemporains du mariage et, à leur égard, la dot continue de former un patrimoine spécial, affecté à un but particulier, qui ne saurait être atteint sans l'insaisissabilité. Du moment que la dot conserve son universalité juridique au regard des créanciers dont le titre est né pendant le mariage, il semble sans difficulté que la transformation d'une valeur quelconque de cette dot imprime au bien qu'elle substitue au bien dotal les caractères que présentait ce dernier, il n'entre dans l'universalité d'où le précédent est sorti qu'avec la même fonction juridique et économique. C'est l'application de l'adage bien connu « *in judiciis universalibus precium succedit loco rei et res loco pretii* » (1). Les créanciers de la femme qui ont

(1) FLACH, *De la subrogation réelle*, *Revue historique de droit français et étranger*, t. XIV, p. 454 et 455, 1868.

traité avec elle au cours du mariage ne sauraient se plaindre de l'application de cette règle, la seule lecture du contrat de mariage de leur débitrice suffisait à les informer du caractère intangible de la dot et de sa persistance indéfinie avec le caractère d'un patrimoine d'affectation aux charges du ménage, même après le mariage (1).

Ainsi, dans le cas où la dot qui, primitivement, consistait en une somme d'argent, serait employée, après le mariage, à acquérir un bien meuble ou immeuble, il semble que les valeurs nouvelles entrées à la place des précédentes, dans la petite universalité juridique constituée par la dot, devraient avoir le même caractère et échapper également à la saisie des créanciers. Cependant, la jurisprudence ne va pas jusque-là ; les arrêts précités érigent en principe absolu l'insaisissabilité de la dot pour dette contractées au cours de l'union conjugale, mais la Cour de cassation s'est refusée à admettre la subrogation réelle après le mariage en vue d'échapper à l'insaisissabilité. Dans l'espèce sur laquelle la Cour suprême a eu à statuer, il s'agissait d'un mobilier qui avait été acquis après la dissolution du mariage par une femme dotale ; ce mobilier avait été saisi par les créanciers de la femme à raison de dettes contemporaines de l'union conjugale ; celle-ci a invoqué la nullité de la saisie par le motif que le mobilier dont il

(1) Cass., 8 mars 1832, S. 32, 1, 333 ; 12 novembre 1879, S. 80, 1, 65 ; D. 80, 1, 49.

s'agit, ayant été acquis par des deniers d'origine dotale, devait être insaisissable au même titre que ces derniers. Cependant la Cour répondit que « le régime matrimonial des époux ne pouvait subsister après la dissolution du mariage, à l'effet de rendre dotaux et insaisissables divers objets mobiliers qui n'étaient devenus la propriété de la femme que postérieurement à cette dissolution attendu, qu'il est certain en droit que les choses acquises des deniers dotaux ne sont point dotales à moins de clauses d'emploi dans le contrat de mariage et que les objets litigieux ne sauraient être déclarés dotaux dans l'espèce, où une condition de ce genre n'est même pas alléguée et où les meubles n'ont été achetés par la femme qu'après la dissolution du mariage » (1).

Dans cette affaire, la Cour de Cassation paraît avoir été impressionnée surtout par la circonstance que le contrat de mariage ne contenait aucune clause d'emploi ; peut-être faut-il en conclure que, si une clause de ce genre avait été insérée dans le contrat, l'arrêt de la Cour aurait été rendu dans un tout autre sens. Nous estimons, au contraire, que, même dans cette hypothèse, l'insaisissabilité devrait être reconnue, car, du moment que la dot forme une universalité vis-à-vis des créanciers contemporains du mariage, on est en présence d'un ensemble de biens qui conservent toujours ce même caractère vis-à-vis de cette catégorie de créanciers. Sans doute, on ne saurait admettre le remplace-

(1) 17 mai 1881, S. 82, 1, 293 ; D. 82, 1, 110.

ment d'un bien dotal par un autre, après la dissolution du mariage pour faire échec aux droits des créanciers postérieurs à cet événement; mais la question ne peut même pas se poser, puisque, vis-à-vis de ces créanciers-là, la dot elle-même n'existe plus. « Le régime dotal a non seulement pour but de donner satisfaction aux intérêts communs des époux tant que dure le mariage, mais aussi d'assurer à la femme et aux générations issues de son union un patrimoine intact, à l'abri des fautes qui ont pu être commises au cours du mariage et leur permettant de faire face aux nécessités de l'avenir. Or, pour que ce but puisse être atteint, il faut bien permettre à la femme et à ses héritiers d'employer au mieux de leurs intérêts les deniers provenant de la dot et cela sans avoir à craindre la saisie des créanciers qui avaient contracté avec la femme pendant le mariage (1).

Si la dot se compose de corps certains, la question est de savoir si les créanciers de la femme au cours du mariage seront admis à saisir le prix de ses biens, en supposant qu'ils aient été aliénés après la dissolution du mariage par la femme ou par ses héritiers. Une assez vive controverse règne à cet égard dans la jurisprudence; mais les arrêts sont peu nombreux. Dans une hypothèse où un immeuble dotal avait été vendu après la dissolution du mariage, la Cour de Paris (2)

(1) BARTIN, *Loco cit.*

(2) 9 juin 1856, S. 56, 2, 230; D. 56, 2, 232.

admet qu'il n'y a point subrogation et que les créanciers de la femme dotale pourront réclamer sur le prix de l'immeuble le paiement des obligations qu'elle avait contractées à leur égard. Mais cette solution est assurément excessive ; en effet, au point de vue des engagements de la femme, le prix représente incontestablement l'immeuble. La femme ne pouvait engager le bien dotal ; par conséquent, ses créanciers ne pourront pas davantage saisir la créance du prix encore dû (1). Cette dernière décision nous paraît seule fondée ; c'est à tort que les arrêts contraires affirment que la dotalité ne saurait être imprimée à un bien après la dissolution du mariage. C'est se placer à un point de vue erroné ; ce qu'il faut considérer, c'est qu'au regard de la dot, la situation des créanciers concomitants au mariage reste, après la dissolution, ce qu'elle était auparavant. Or, il est incontestable que, dans toutes les hypothèses où un bien dotal peut être aliéné pendant le mariage, le prix qui vient le remplacer dans le patrimoine dotal échappe absolument à l'action des créanciers de la femme (2).

Malgré ces difficultés de détail, le principe certain, c'est qu'après la dissolution du mariage, la dot conserve, au regard des créanciers antérieurs à cet événement, son caractère d'insaisissabilité ; mais ce caractère,

(1) En ce sens, Douai, 27 juillet 1853, S. 54, 2, 121 ; D. 54, 2, 234 ; AUBRY et RAU. T. V, § 538, note 15 ; GUILLOUARD. T. IV, n° 2082, BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE. T. III, n° 1692.

(2) *Jur. roumaine* : Trib. Ilfov, 1898. C. j. n° 27/99. *Appel Bucarest* : 1903 Dr. n° 22/903.

elle le tient de sa constitution en patrimoine distinct ; la persistance de l'universalité dotale au regard de tous les créanciers qui ont traité avec la femme pendant le mariage devrait donc entraîner comme conséquence logique la subrogation du prix de tous les biens dotaux, en cas d'alinéation, à ces biens eux-mêmes.

Si le prix d'aliénation d'un immeuble dotal après la dissolution du mariage venait à être remployé, à être consacré à l'acquisition d'un autre bien, nous pensons que ce bien lui-même échapperait à la saisie des créanciers de la femme. Il ne semble pas que la difficulté ait été directement prévue par les tribunaux ; nous pouvons toutefois citer un arrêt de la Cour de Caen du 16 août 1855 (1). La Cour a admis qu'un bien dotal, stipulé aliénable sous condition de emploi dans le contrat de mariage, pouvait être l'objet d'un emploi valable même après la dissolution de l'union conjugale : « Représentant par subrogation réelle une valeur dotale, le emploi sera, comme elle, à l'abri des dettes contractées pendant le mariage et, ainsi, la femme trouvera réellement, au moment de sa dissolution, un immeuble de la valeur de celui qu'elle s'était constitué en dot ».

L'insaisissabilité dotale, qui persiste après le mariage, au regard des créanciers antérieurs à la dissolution s'applique-t-elle uniquement au fonds dotal et les

(1) *Jurisprudence des Cours de Rouen et de Caen*, 1855, t. II, page 311.

revenus des biens dotaux deviennent-ils après cet événement susceptibles de saisie ?

Il faut répondre que les créanciers antérieurs à la dissolution du mariage ne sont point fondés à saisir les revenus des biens dotaux.

S'il en était autrement, le bien dotal serait sans doute conservé, seulement il n'aurait plus aucune qualité productive et rien ne serait plus contraire au vœu de la loi, qui a entendu assigner à la dot le caractère d'une suprême ressource pour la femme et le ménage lui-même (1).

On avait proposé d'admettre dans cette hypothèse une distinction analogue à celle concernant les créanciers du mari et l'on soutenait que les créanciers de la femme après la dissolution du mariage avaient la faculté de saisir l'excédent des revenus sur les charges du ménage.

Un arrêt solennel de la Cour de cassation du 7 juin 1864 (S, 64, 1, 201) a fait justice de cette prétention et écarté nettement toute distinction entre les revenus quant aux droits de saisie. L'obligation contractée par une femme mariée sous le régime dotal ne peut, après la dissolution du mariage, être ramenée à exécution même sur la portion des revenus qui excède les besoins de la femme et de ses enfants. (Paris, 11 juin 1869, S., 96, 2, 261) (2).

(1) Cass., 24 août 1836, D. 37, 1, 141; GUILLOUARD. T. IV, n° 2086; BAUDRY, LE COURTOIS et SURVILLE. T. III, n° 1692.

(2) En ce sens, la jur. roumaine : Trib. Ilfov, 20 mai 1903 8 r. 53/903.

CHAPITRE VIII

SANCTION DE L'INSAISSABILITÉ DOTALE.

Il convient de se demander comment, dans la pratique, la femme fera valoir la nullité résultant de ce qu'un immeuble compris dans sa dot aurait été indûment saisi par ses créanciers. Il ne suffit pas, en effet, d'édicter le principe d'après lequel la dot est protégée contre l'action des créanciers il faut encore procurer à la femme le moyen de se prévaloir de la nullité qui a été instituée à son profit (1).

La femme devra ici, à peine de déchéance, opposer la nullité de la saisie dans les délais qui sont impartis par les articles 728 et 729 du Code de procédure civile, relatifs aux nullités concernant la saisie immobilière. Or, aux termes de ces textes, toutes les nullités, tant de formes que de fond, sont couvertes dans la procédure de saisie immobilières, lorsqu'elles n'ont pas été proposées, au plus tard, trois jours avant la publication du cahier des charges. La femme devra donc opposer la nullité de la saisie dans ce délai de trois jours; sinon, elle ne pourrait plus agir en déchéance de la saisie. Il y a là une déchéance qui repose sur des motifs d'ordre public, et il n'y a pas lieu de distinguer suivant la nature de la nullité dont la saisie est enta-

(1) En ce sens, la jur. roumaine : Cass. 29 mai 1906.

chée, cette nullité est opposable à la femme dotale comme à toute autre personne (1).

Par suite, si la femme a été mise en cause dans la procédure de saisie immobilière de son immeuble dotal, et qu'elle n'ait pas provoqué l'annulation de la saisie dans les délais de l'article 728 du Code de procédure, elle ne pourra plus intenter une action en revendication ou en révocation de l'aliénation qui aurait été consentie de son immeuble. La femme dotale n'est plus au point de vue des délais édictés par l'article 728, placée dans une situation meilleure que celle d'un autre débiteur (2).

Quelle serait donc la ressource de la femme, si elle avait laissé passer le délai de trois jours sans réclamer la nullité de la saisie? Incapable désormais d'agir en revendication ou en distraction de l'immeuble dotal saisi, elle aurait simplement la faculté de demander, si le prix d'adjudication des dits biens n'est pas encore acquitté, que ce prix lui soit attribué comme provenant de biens qui ne sauraient être affectés à l'exécution des obligations contractées par elle; le maintien du droit de préférence au profit de la femme ne présente en effet aucun inconvénient, puisque son exercice ne constitue pas une gêne pour la libre circulation des biens; et la femme se ferait colloquer dans

(1) AUBRY et RAU, t. V, § 638, Notes 19 et 20; GUILLOUARD, t. IV, n° 2090.

(2) Cass., 9 mars 1870, D. 72, 1, 85; S. 70, 1, 285.

(3) Cass. roumaine, 13 nov. 1900, B. p. 1367.

l'ordre ouvert sur le prix, au détriment des créanciers qui ont opéré la saisie (1).

Nous venons de supposer ainsi que la poursuite avait été dirigée contre la femme. Au cas où cette poursuite en expropriation aurait été intentée contre le mari seul, c'est-à dire dans l'hypothèse où les immeubles dotaux seraient saisis sur la tête du mari, la femme ne pourrait intervenir dans la procédure pour former en son nom une demande en distraction de ses biens ; en effet, sous le régime dotal, l'exercice des actions de la femme n'appartient qu'au mari seul pendant la durée du mariage (2).

Par conséquent, étant privée de l'exercice de ses actions, par suite de l'adoption du régime dotal, la femme ne pourrait dans cette hypothèse, agir en distraction de ses immeubles dotaux indûment saisis qu'à la condition d'intenter au préalable un procès en séparation de biens (3).

Mais, une fois la séparation de biens prononcée, et *a fortiori*, après la dissolution du mariage, la femme, reprenant le libre exercice de ses actions, aura la faculté de revendiquer son immeuble dotal et d'en demander la distraction, comme tout propriétaire dont

(1) Cass., 21 janvier 1856, S. 56, 1, 329.

(2) Bordeaux, 29 juillet 1857, S. 58, 2, 65 ; D. 57, 2, 216 ; Grenoble, 23 avril 1858, S. 58, 2, 397 ; D. 59, 2, 117 ; 28 juillet 1865, S. 66, 2, 137 ; D. 65, 2, 205.

(3) Bordeaux, 29 juillet 1857, précité.

l'immeuble aurait été l'objet d'une saisie dépourvue de fondement (1).

D'ailleurs, le mari lui-même aurait le pouvoir, dans l'hypothèse où la saisie aurait été dirigée sur lui, de former, dans les délais fixés par les articles 728 et 729, une demande en distraction ou en revendication des biens dotaux de la femme indûment compris dans la saisie (2).

Enfin, il peut arriver qu'un immeuble qui n'est pas dotal en totalité soit l'objet d'une saisie immobilière, à raison d'obligations que la femme a contractées pendant le mariage. Dans ce cas, il est inadmissible que la poursuite en expropriation aboutisse à convertir en argent un immeuble, dotal pour partie, que la femme aurait intérêt à conserver en nature, par suite, l'épouse sera fondée à demander la distraction d'une portion représentative de la valeur dotale de l'immeuble qui a été frappé de saisie (3).

Les droits de la femme sont ainsi énergiquement sauvegardés.

(1) GUILLOUARD, T. IV, n° 2090.

(2) Bordeaux, 29 juillet 1857, précité.

(3) Rouen, 8 août 1850, S. 51, 2, 704; D. 52, 2, 171.

Vu bon à imprimer :

Le Président de la thèse,
R. PIÉDELIÈVRE.

Vu : *Le Doyen,*
A. LYON CAEN.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	5
CHAPITRE I. — <i>Le fondement de l'insaisissabilité corollaire de l'inaliénabilité dotale</i>	19
§ 1. — La théorie de l'indisponibilité réelle des biens dotaux	23
§ 2. — La théorie de l'incapacité de la femme dotale	24
CHAPITRE II. — <i>Créanciers auxquels l'insaisissabilité est opposable</i>	33
CHAPITRE III. — <i>Etendue des droits des créanciers qui peuvent saisir la dot, quand leur créance est antérieure au mariage</i>	55
CHAPITRE IV. — <i>Les droits des créanciers postérieurs au mariage quant à la saisie des biens dotaux</i>	59
§ 1. — Obligations légales	68
§ 2. — Dettes nées des délits ou quasi-délits de la femme	69
§ 3. — Dettes grevant les successions recueillies par la femme	78
§ 4. — Frais de la séparation de biens	82
§ 5. — Frais de la demande en séparation de corps	85
§ 6. — Obligations résultant de quasi-contrats ..	86
§ 7. — Obligations contractées par la femme dans les cas où la loi permet l'aliénation des biens dotaux	92
a) Fournitures d'aliments	98
b) Les grosses réparations	99
CHAPITRE V. — <i>Quels biens sont insaisissables par les créanciers de la femme? Les biens dotaux, les revenus des biens dotaux</i>	103
§ 1. — L'insaisissabilité des revenus dotaux	104
CHAPITRE VI. — <i>Du droit de saisie en ce qui concerne les biens paraphernaux représentant la dot</i>	109
§ 1. — Formation progressive de la théorie	116
§ 2. — Appréciation de la théorie jurisprudentielle de la dot incluse, quant aux droits des créanciers de la femme	133
CHAPITRE VII. — <i>La durée de l'insaisissabilité persiste-t-elle après la séparation de biens et après la dissolution du mariage?</i>	141
CHAPITRE VIII. — <i>Sanction de l'insaisissabilité dotale</i>	157

